ISSN Impresso 1809-3280 | ISSN Eletrônico 2177-1758
www.esmarn.tjrn.jus.br/revistas

DIREITO E LIBERDADE

UMA NOVA ROUPAGEM PARA A INDEPENDÊNCIA FUNCIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

A NEW LABEL FOR THE FUNCTIONAL INDEPENDENCE OF THE PROSECUTOR

Giovanna Martins Wanderley*

RESUMO: Com o advento da Constituição de 1988, o Ministério Público ampliou o seu leque de atribuições, conferindo proteção aos mais variados interesses da sociedade em face dos princípios institucionais, sobretudo da independência funcional, que adquirindo nova roupagem, o põe em situação privilegiada, podendo-se elencar como prioridades as causas que versarem sobre interesse público como forma mais eficaz de acompanhar a nova realidade social e os ditames constitucionais.
Palavras-chave: Direito Constitucional. Ministério Público. Princípios Institucionais. Independência Funcional. Atendimento do interesse público.

ABSTRACT: With the advent of the 1988 Constitution, the Prosecutor's Office Department has expanded its range of functions, providing protection to the most varied interests of society regarding its institutional principles, especially the functional independence which presenting a new structure, puts the institution in a privileged position, having as priorities the causes based on public interest as the most effective way to monitor the new social reality and the constitutional regulations.
Keywords: Constitutional Law. Prosecutors. Institutional Principles. Functional Independence. Serving the public interest.

* Acadêmica do 6º Período do Curso de Graduação em Direito da Universidade Estadual do Rio Grande do Norte – UERN. Mossoró - Rio Grande do Norte – Brasil.

1 INTRODUÇÃO

O Ministério Público é um produto do alargamento do Estado brasileiro e da soberania popular. Por uma extensão do direito luso, a origem do *Parquet* no Brasil não se reveste da forma de instituição, mas da corporatura do Promotor de Justiça, aludida nas Ordenações Manuelinas de 1521 e nas Ordenações Filipinas de 1603. Sua função era a de fiscalizar a lei e de promover a acusação criminal. Apareciam, ainda, no período colonial, os cargos de Procurador dos Feitos da Coroa, que atuavam em defesa da Coroa, e o de Procurador da Fazenda, que era o patrono do Fisco.

No período imperial, a instituição era abordada no Código de Processo Penal de 1832, no qual se deu início à organização do Ministério Público, ao dispor sobre os primeiros requisitos para a nomeação dos promotores, e a forma de execução de suas atividades. A Constituição do Império de 1824 foi restritiva nesse sentido, imputando aos membros do MP, por meio dos Procuradores da Coroa e Soberania Nacional, a promoção dos processos criminais em que não figurassem como autores os Ministros e Conselheiros de Estado.

O Ministério Público passou a ser tratado como instituição no Decreto nº 848, de 11 de outubro de 1890, que organizava a Justiça Federal, e que dispunha em um de seus capítulos que a instituição só teria atribuições na órbita federal[1], porém na primeira Carta Republicana, havia apenas uma discreta menção à escolha do Procurador-Geral, dentre os integrantes do Supremo Tribunal Federal, pelo presidente da República.

Com o início das codificações, pôde o Direito Brasileiro criar campo fértil para o desenvolvimento institucional do Ministério Público, destinando espaço ao Parquet em vários Códigos, v.g. Código Civil, de 1919, de Processo Civil, de 1939 e de 1973, o Código Penal, de 1940, e de Processo Penal, de 1941. Ocorrendo a institucionalização do Ministério Público na Constituição de 1934, em um capítulo apartado[2], dispondo que lei federal organizaria o Ministério Público na União, no Distrito Federal e nos Territórios, e que às leis locais caberiam regular o Ministério Público nos Estados.

1 CF de 1891, art. 24, alínea c.
2 CF de 1934, Cap. VI, arts. 95 a 98: Dos órgãos de cooperação nas atividades governamentais.

Com a Era Vargas, conheceu-se um atraso no desenvolvimento da instituição, ao limitar seu tratamento apenas a dois artigos. Com o ressurgimento da democracia, a Constituição de 1946, o tratamento ao Ministério Público, mereceu um título próprio[3], "regulando a organização do Ministério Público da União e dos Estados em carreira, com ingresso mediante concurso, conferindo a seus membros as garantias de estabilidade, após dois anos de exercício, e da inamovibilidade, salvo representação motivada pelo chefe do MP"[4].

Na Constituição subseqüente, do Ministério Público migrou para o capítulo do Poder Judiciário, inovando apenas quanto o ingresso na carreira, agora através de concurso público de provas e títulos. Lei Magna de 1969, mudando a Carta Maior de 1967, regrediu ao unir o Ministério Público ao Poder Executivo, no mesmo capítulo. Entretanto, no ano de 1977, uma EC, de nº 7, reescreve o artigo 96 e seu parágrafo único, admitindo a necessidade de uma Lei Complementar, de iniciativa do presidente da República, para criar as normas gerais sobre a organização do Ministério Público dos Estados. E foi baseado nesta, que foi escrita a Lei Complementar nº 40, de 1981, a primeira Lei Orgânica do Ministério Público.

O ressurgir das cinzas da democracia foi imprescindível para o desenvolvimento do Ministério Público, que até então limitava-se a apreciar questões criminais, e na área cível desempenhava apenas uma atuação discreta, como *custus legis* em ações individuais, área esta que, com a CF de 1988, assumiu grande relevo, destacando a sua atuação na tutela dos interesses difusos e coletivos (meio ambiente, consumidor, patrimônio histórico, turístico e paisagístico; pessoa portadora de deficiência; criança e adolescente, comunidades indígenas e minorias ético-sociais). Isso deu evidência à instituição, que se tornou uma espécie de protetora da sociedade nacional.

2 O MINISTÉRIO PÚBLICO E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

O Ministério Público está regulamentado no art. 127 da Constituição Federal de 1988, em uma Seção específica do Capítulo das Funções Essenciais à Justiça. Encontram-se nesse dispositivo não só as funções ins-

3 CF de 1946, Título III, Do Ministério Público.
4 Op.cit.

titucionais, mas também as garantias e as vedações de seus membros, atribuindo-lhe, ainda, a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Ao tratar do *Parquet*, a Constituição põe as demais instituições nacionais em patamar distinto, visto que, somente ao MP, são conferidos os princípios institucionais da unidade, indivisibilidade e independência funcional, o que possibilita aos seus membros a capacidade de manifestação em nome do Órgão de forma indissociável, sendo permitido a substituição de seus representantes sem qualquer óbice, e sobretudo insubordinadamente, podendo agir de acordo com o seu livre entendimento.

Quanto à sua função de *custus legis,* essa não se limita apenas a guarda legal, abrangendo também proteção da cidadania, da democracia e da justiça, da moralidade, mormente dos interesses da sociedade *latu sensu*, indo da proteção ao idoso até o patrimônio público, por exemplo. Ademais, o compilar as funções de fiscal da lei e protetor da sociedade, ao Ministério Público cabe também a defesa da sociedade contra o Estado e vice-versa.

Diante dos variados e complexos problemas sociais, que crescem em progressão geométrica hodiernamente, ao Ministério Público é imputado papel importantíssimo, quando da realização concreta de sua missão, pois é imposto aos seus membros, além da constante obediência ao disposto ordenamento jurídico, uma apreciação pormenorizada dos casos que lhe são submetidos, como forma de atender fielmente os ideais constitucionais de justiça.

3 A CONCRETIZAÇÃO, APLICABILIDADE E EFICÁCIA DOS PRINCÍPIOS FUNCIONAIS FRENTE À REALIDADE SOCIAL

Como já pincelado alhures, os princípios funcionais são inovações da CF de 88, que conferem aos membros do *Parquet* características diversas das demais instituições nacionais. Entretanto, é mister salientar que não se exaure no disposto *retro* a aplicabilidade prática dos princípios.

A unidade e a indivisibilidade são melhor compreendidas se analisadas em conjunto, visto que decorrem uma da outra, e dificilmente se teria

aplicabilidade se agissem separadamente. Os princípios supramencionados são encontrados na capacidade dos membros do Ministério Público de constituírem um só corpo, uma só vontade, de tal modo que a manifestação de qualquer deles valerá sempre, como manifestação de todo o órgão[5], não vinculando-se aos processos em que atuam, podendo ser substituídos uns pelos outros, sem prejuízo para o andamento processual.

O princípio da independência funcional implica que o membro do *Parquet,* no exercício de suas competências constitucionais, não se sujeite à ordens de qualquer pessoa, de nenhum dos Poderes do Estado, pois não devem obediência a instruções vinculantivas de nenhuma autoridade pública. Nem mesmo seus superiores hierárquicos v.g. Procurador-Geral, podem impor-lhes ordens no sentido de agir desta ou daquela maneira, num determinado processo.[6]

Ao conferir esses princípios institucionais ao *Parquet* o legislador teve em mente que os membros do MP passariam por sérias dificuldades nas suas condições de trabalho, quando da realização das suas atribuições. Com a disseminação cada vez mais crescente do acesso à justiça, a figura do promotor tornou-se cada vez mais constante em processos judiciais, culminando em grande acúmulo de feitos à apreciação e uma certa morosidade neste labor jurisdicional, cabendo a este decidir usando de sua independência funcional, a melhor forma de atender, ou melhor tutelar os interesses daqueles que mereceram essa benesse constitucional.

A esse respeito manifestou-se Rosan da Rocha:

> A partir da Constituição Federal de 1988, o legislador pátrio, representando os anseios da sociedade, constituiu um novo Ministério Público, definindo-o como instituição imprescindível à uma sociedade justa, delegando-lhe inúmeras funções a fim de preservar não somente a boa qualidade de vida do povo brasileiro, até mesmo de qualquer ser vivo existente em todo universo, quando defende, dentro do ter-

5 O princípio da unidade, deverá ser visto como uma unidade dentro de cada Ministério Público. Não se verificando, em matéria constitucional, unidade entre o Ministério Público Federal e os Ministérios Públicos dos Estados, entre o Ministério Público de um Estado e o de outro, ou ainda entre os diversos ramos do Ministério Público da União.

6 A hierarquia existente dentro de cada Ministério Público, dos seus membros em relação ao Procurador-Geral, é meramente administrativa – e não de ordem funcional.

> ritório nacional, o equilíbrio ecológico. Desde então, coube aos membros do "Parquet", obedecendo sempre os preceitos normativos contidos no ordenamento jurídico, definir melhor seu campo de atuação, buscando direcionar suas atividades para alcançar os fins almejados pela sociedade, inseridos na Constituição Federal. E, para tal atitude, é preciso realizar uma nova leitura das necessidades primordiais dos cidadãos que estão a exigir a participação do Ministério Público, ante os diversos problemas sociais que muito se avolumam no segundo milênio da existência humana[7].

Assim, a própria Constituição Federal confere aos Promotores de Justiça a possibilidade de escolher o melhor encaminhamento de seus trabalhos quando dispõe no § 1º do artigo 127[8] que um dos princípios institucionais do Ministério Público é a independência funcional. E é através desse principio que o *Parquet* poderá determinar a relevância do assunto, bem como abster-se de opinar nos feitos em que sua ausência não implicará prejuízo algum, seja para as partes, seja para o andamento do processo.

4 UMA NOVA ROUPAGEM PARA A INDEPENDÊNCIA FUNCIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

4.1 DA ABRANGÊNCIA DA INDEPENDÊNCIA FUNCIONAL

Saliente-se, desde já, que não cabe, aqui, analisar ou discutir as demais vertentes doutrinarias acerca da natureza jurídica do *Parquet,* e sim sustentar que o representante ministerial dispõe de independência funcional no exercício de suas funções institucionais, mas não em espaço administrativo.

Ressalte-se, ainda, que, (sem desprezo de seus deveres enquanto instituição), quando um dispositivo legal dispõe que essa ou aquela causa é ensejadora da atuação Ministerial, esse dispositivo está, primeiramente, di-

7 Op. Cit.

8 Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. § 1º São princípios institucionais do Ministério Público a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional.

zendo que o membro desse órgão tem o condão de atuar no feito, levando-se em consideração o princípio da obrigatoriedade. Ainda que esse princípio seja mais constante na área processual penal, não é duvidoso que não exista a sua incidência nos processos civis. Tanto em um como em outro, aparece a incidência da obrigatoriedade da atuação do MP, discretamente ou significativamente, conforme o caso real. Entretanto, tal princípio deve ser compreendido no sentido de que, sendo verificados os motivos justificadores da intervenção ministerial, o membro representante da instituição tem, no dizer de Gustavo Machado Tavares, "dever-poder" de atuar[9].

Deste modo, infere-se que o membro do Ministério Público aproveita uma certa discricionariedade para contemplar e avaliar, concretamente, a presença ou não dos pressupostos legais de sua ação. Presentes os motivos, o promotor tem o dever de atuar, em face da imposição do já falado princípio da obrigatoriedade. Essa "discricionariedade" não implica liberdade irrestrita, mas delineia que o promotor é livre no direcionamento de suas ações, visando ao melhor resultado, sem sujeição à qualquer órgão, até mesmo à própria instituição, devendo apenas cumprir o que lhe foi definido na Carta Magna.

4.2 DA APLICABILIDADE E EFICÁCIA DA INDEPENDÊNCIA FUNCIONAL

Não se almeja que o representante do Ministério Público escolha onde atuará, sem qualquer restrição, agindo contrariamente às atribuições que lhe foram atribuídas pela sociedade mediante a edição da Constituição. Assim, diante da realidade social, em que se procura conter a disseminação da desigualdade social, do desequilíbrio ecológico, da imoralidade pública, das crianças e idosos deixados à mingua, do pouco caso em relação aos portadores de deficiência física e mental, tráfico de drogas, preconceitos, descuido com os incapazes pelos seus responsáveis (ou irresponsáveis), da depredação do patrimônio público, e defesa dos Direitos Humanos, é mister que o Promotor de Justiça seja autor de um novo pensamento sobre a real função do Ministério Público.

9 Op.cit.

O Código de Processo Civil, em seu artigo 82, incisos I, II e III, dispõe:

> Compete ao Ministério Público intervir:
> I – nas causas em que há interesse de incapazes;
> II – nas causas concernentes ao estado da pessoa, pátrio poder, tutela, curatela, interdição, casamento, declaração de ausência de disposições de última vontade;
> III – nas ações que envolvam litígios coletivos pela posse de terra rural e nas demais causas em que há interesse público evidenciado pela natureza da lide ou qualidade da parte.

Quanto aos incisos I, II e III, 1ª parte, já se encontram assentados na doutrina e jurisprudência pátrias, no que consiste a verdadeira intenção do legislador, no que concerne à competência de atuação do Ministério Público. Porém, é na 2ª parte do inciso III que o promotor pode estender a sua atuação, usando de sua discricionariedade para constatar onde existe interesse público, cumprindo eficazmente a sua atribuição constitucional.

O conceito de **interesse público** inserido no artigo 82, inciso III do Código de Processo Civil, que exige a participação do Ministério Público, como *custus legis*, não tem um conceito normativo, pois, nasceu da doutrina e da jurisprudência, e cuja anuência é livre, gerando várias discussões. Sendo um conceito sugerido, portanto não previsto na lei, cabe aos operadores do direito realizar um sopesamento para melhor utilizá-la no campo jurídico.

Vejamos:

> O interesse público, aí, quer significar um interesse geral ligado a valores de maior relevância, vinculado aos fins sociais e às exigências do bem comum, que a vontade própria e atual da lei tem em vista. (RT 548/253)[10]
> [...] interesse geral da sociedade, impessoal e indisponível, que não se confunde com o mero interesse patrimonial [...] (Adcoas, 1986, n. 105.559).[11])
> [...] interesse público é o interesse geral da sociedade, concernentes a todos e não só ao Estado. (Resp. 167.894-SP, rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.06.98, v.u., DJU 24.08.98, p. 25)

10 PAULA, Alexandre de. **Código de Processo Civil Anotado**: arts. 1º a 269. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992. v. 1. I. p. 486.

11 Idem.

Assim, a doutrina e jurisprudência majoritária têm manifestado que o **interesse público** é aquele concernente às necessidades básicas, fundamentais, impessoais e indisponíveis da sociedade, não se confundindo com interesse patrimonial de qualquer órgão público.

Quanto à seara instrumental, a lei processual civil, em seu artigo 82, inc. III, *in fine*, ao delegar competência ao representante do MP para intervir nas causas em que há interesse público, restringiu-a sob dois campos: *natureza da lide* ou *qualidade da parte*.

Nestes campos, deve o Promotor de Justiça vincular-se à exigência ou não de sua intervenção na lide, considerando, prioritariamente em relação aos aspectos legais, a função social de sua atuação. E se este entender que sua manifestação será apenas para cumprir as vistas do processo e, tendo o este representante do *Parquet*, outras ações, já de caráter prioritário, definidas anteriormente, para atuar como parte ou até mesmo como fiscal da lei, não pode amedrontar-se em escolher, em avaria de outras, as causas em que realmente se vislumbra o interesse público.

Em manifestação à atuação do Ministério Público como fiscal da lei, é mister trazer à baila o posicionamento do Procurador Geral de Justiça do Estado de Santa Catarina, JOSÉ GALVANI ALBERTON: [12]

> Não porque o Ministério Público, enquanto fiscal da lei, não possa, circunstancialmente, prestar uma contribuição eficaz e decisiva à correta e imparcial outorga da jurisdição. Mas porque, em matéria de prestação da justiça, as necessidades e o almejo da sociedade não se exaurem com circunstanciais contribuições ao acerto das decisões judiciais e, tampouco, com o cultivo de formalismos de resultados duvidosos e, quiçá, modestos, em face dos custos operacionais resultantes de sua manutenção. O anseio real da sociedade, mais do que nunca, consiste na presteza e na efetividade da jurisdição. O processo, afinal, é 'um instrumento a serviço da paz social'.

12 *In.* A facultatividade da intervenção do Ministério Público frente à hipóteses contemplada no art. 82, III, *in fine*, do Código de Processo Civil. Artigo publicado no "site" da Associação Catarinense do Ministério Público. Disponível em: <www.acmp.org.br>.

Desse modo, deve o Ministério Público agir prioritariamente no amparo das causas que estão na iminência de prejudicar o normal andamento da sociedade, seja no campo político, econômico ou social. E, para isso, necessita e algumas vezes tem tido a colaboração dos demais operadores do Direito, refazendo a real função do Ministério Público em busca da consecução das atribuições constitucionais que lhe competem.

Logo, em virtude do exposto, deve-se convergir para uma mudança na legislação ordinária, adaptada aos imperativos constitucionais, como meio de encerrar a questão, porém é mister que ocorra antes disso uma interpretação do artigo 82, inc. III, parte final, do Código de Processo Civil, mais condizente com a realidade atual, no sentido de permitir ao membro do MP a intervenção, em caráter facultativo, e com o amadurecimento desse entendimento, a não obrigatoriedade da intimação para vistoriar o feito, e que tal fato não constitua óbice ao regular trâmite da causa, por não se verificar interesse público.

5 CONCLUSÃO

A redemocratização foi imprescindível para o desenvolvimento do Ministério Público, que até então se limitava a apreciar questões criminais, e na área cível, desempenhava apenas uma atuação discreta, como *custus legis* em ações individuais, área esta que, com a CF de 1988, assumiu grande relevo, destacando a sua atuação na tutela dos interesses difusos e coletivos (meio ambiente, consumidor, patrimônio histórico, turístico e paisagístico; pessoa portadora de deficiência; criança e adolescente, comunidades indígenas e minorias ético-sociais) tornando-se uma espécie de protetora da sociedade nacional.

Ao regulamentar o *Parquet*, a Constituição põe as demais instituições nacionais em patamar distinto, visto que, somente ao MP, são conferidos os princípios institucionais da unidade, indivisibilidade e independência funcional, que possibilitam aos seus membros a capacidade de manifestação em nome do Órgão de forma indissociável, sendo permitida a substituição de seus representantes, sem qualquer óbice, e sobretudo insubordinada-

mente, podendo agir de acordo com o seu livre entendimento.

Ao conferir esses princípios institucionais ao *Parquet* o legislador antecipou que os membros do MP passariam por dificuldades nas suas condições laborais, quando da realização das suas atribuições. Com a disseminação cada vez mais crescente do acesso à justiça, a figura do promotor tornou-se cada vez mais constante em processos judiciais, culminando com um grande acúmulo de feitos à apreciação e uma certa morosidade no andamento destes, cabendo a este decidir usando de sua independência funcional, a melhor forma de atender, ou melhor tutelar os interesses daqueles que mereceram essa benesse constitucional.

Deste modo, infere-se que o membro do Ministério Público aproveita uma certa discricionariedade para contemplar e avaliar, concretamente, a presença ou não dos pressupostos legais de sua ação. Presentes estes, o promotor tem o dever de atuar, em face da imposição do já falado princípio da obrigatoriedade. Essa "discricionariedade" não implica liberdade irrestrita, mas delineia que o promotor é livre no direcionamento de suas ações, visando ao melhor resultado e cumprindo sua função social.

Assim, deve o Promotor de Justiça vincular-se a exigência ou não de sua intervenção na lide, considerando prioritariamente em relação aos aspectos legais, a função social de sua atuação. E se este entender que sua manifestação será apenas para cumprir as vistas do processo e, tendo o este representante do *Parquet*, outras ações, já de caráter prioritário, definidas anteriormente, para atuar como parte ou até mesmo como fiscal da lei, não pode atemorizar-se em escolher, em avaria de outras, as causas em que realmente se vislumbra o interesse público

Desse modo, deve o Ministério Público, agir prioritariamente no amparo das causas que estão na iminência de prejudicar o normal andamento da sociedade, seja no campo político, econômico ou social. Obtendo êxito em suas ações se contar com a colaboração dos demais operadores do Direito, desde a sua anuência com possíveis abstenções de posicionamentos, até a mudança na legislação para melhor respaldar a nova realidade, para enfim refazer a real função do Ministério Público que é a busca da consecução das atribuições constitucionais a que compete.

REFERÊNCIAS

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. 7. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002. v. 1.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **Introdução ao Ministério Público**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

ROCHA, Rosan. **Atribuições e atuações dos membros do Ministério Público nas causas cíveis frente ao ordenamento jurídico e a necessidade social**. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=800>. Acesso em: 25 jan. 2007.

TAVARES, Gustavo Machado. **O Ministério Público e a natureza jurídica de sua intervenção no processo civil**. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7520>. Acesso em: 26 jan. 2007.