

ASPECTOS DA INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO PROCESSO CIVIL: FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS PARA A SUBSISTÊNCIA DA ATUAÇÃO MINISTERIAL COMO FISCAL DA LEI*

José Mauro Luizão**
Luiz Fernando Belinetti***

RESUMO

Trata da intervenção do Ministério Público no processo civil, como fiscal da lei, sob a perspectiva das atribuições ministeriais estabelecidas pela Constituição Federal. Anota que a Constituição modificou o perfil de atuação do Ministério Público, atribuindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, o que implica atribuir preponderância à sua função de agente em detrimento da função de interveniente. Pondera, entretanto, que subsistem as finalidades protetivas da atuação ministerial interveniente, nos termos do artigo 82 do Código de Processo Civil e em leis esparsas, amoldadas ao perfil estabelecido na Constituição. Aborda algumas hipóteses de intervenção ministerial que, embora previstas em lei, não se justificam em face do balizamento constitucional, como nos procedimentos de jurisdição voluntária e ações de estado da pessoa, porque os valores que as fundamentavam não subsistem ou foram relativizados na sociedade contemporânea. Demonstra que a intervenção ministerial, ao reverso, tem fundamento constitucional no que se refere a ações como mandado de segurança e *habeas data*, bem como em causas de interesse de pessoas com necessidades especiais e idosas, porque se trata de atuação protetiva de direitos fundamentais albergados pelo ordenamento jurídico. Conclui que a atuação ministerial interveniente, ainda que deva ceder espaço para a atuação na condição de agente, é indispensável para preservação dos escopos constitucionais que levaram à erigir o Ministério Público a instituição destinada à preservação dos valores fundamentais do Estado.

Palavras chave: Ministério Público; Intervenção; Processo Civil; Direitos fundamentais.

* Artigo escrito pelo primeiro autor, sob orientação do segundo.

** Mestrando em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina.

*** Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Coordenador do Curso de Mestrado em Direito Negocial da Universidade Estadual de Londrina.

ASPECTS OF THE INTERVENTION OF THE PUBLIC PROSECUTOR'S DEPARTMENT ON CIVIL PROCEDURES: CONSTITUTIONAL FOUNDATIONS FOR THE SUBSISTENCE OF MINISTERIAL PRACTICE AS LAW CONTROLLER

ABSTRACT

This paper focuses on the intervention of the Public Prosecutor's Department on civil procedures as law controller from the perspective of ministerial powers established by the Federal Constitution of Brazil. It emphasizes that the Constitution has changed the profile of performance of the Public Prosecutor's Department, giving it the defense of legal order, of the democratic regime and of the inalienable social and individual interests, which implies attributing preponderance to its role as agent to the detriment of the role as intervener. It considers, however, that the protective purposes of the ministerial intervening performance still subsist, in accordance with the Article 82 of the Civil Procedure Code and sparse laws, shaped to the profile established in the Constitution. It covers some hypotheses regarding ministerial interventions which, although provided by law, are not justified in view of the constitutional setting, as in the procedures of voluntary jurisdiction and the person's marital status, because the values they were based on no longer subsist or have been relativized in the contemporary society. It demonstrates that ministerial interventions, on the contrary, has constitutional basis with regard to, for instance, writs of mandamus and *habeas data*, as well as causes of interest to people with special needs and the elderly, since it is about protective acting of fundamental rights, sheltered by the legal system. Finally, we conclude that the intervening ministerial role, although it should make room for its performances as an agent, is essential to preserve the constitutional scopes that led to the Public Prosecutor's Department to be established as the institution intended for preserving the fundamental values of the State.

Keywords: Public Prosecution; Intervention; Civil Procedure; Fundamental rights.

Introdução

A Constituição de 1988 consolidou um processo de modificação do perfil de atuação do Ministério Público, atribuindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, ao mesmo tempo em que eliminou todos os resquícios de sua atuação anômala de defesa dos interesses da Administração. Paralelamente, ao dar especial relevância à atuação do Ministério Público na tutela dos interesses transindividuais, o novo perfil consolidou a atribuição de preponderância à sua função, no processo civil, de *agente* em detrimento da função de *interveniente*. Trata-se de movimento que se havia iniciado especialmente pela Lei nº 6.938/1981, que permitiu ao Ministério Público ajuizar a ação de responsabilidade civil e criminal por danos causados ao meio ambiente, e pela Lei da Ação Civil Pública, de 1985, que lhe atribuiu legitimidade para instaurar o inquérito civil e promover a Ação Civil Públicas de responsabilidade por danos causados a interesses difusos e coletivos. Afirmaram definitivamente essa tendência as leis que instituíram sucessivamente os estatutos de proteção à pessoa portadora de deficiência, aos investidores no mercado de valores mobiliários, ao consumidor, ao patrimônio público e à ordem econômica e à livre concorrência.

A atribuição de preponderância à função de *agente* do Ministério Público, especialmente na tutela coletiva de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, levou a uma inevitável tendência do afastamento ministerial da função de *custos legis*, prevista genericamente no artigo 82 do Código de Processo Civil e também objeto de diversas leis de proteção a hipossuficientes, como pessoas portadoras de deficiência e idosas. Trata-se de movimento que se explica em nome da *racionalização* da função ministerial, mediante a coletivização da tutela dos interesses, mas também se deve à constatação de que não mais se justifica a intervenção ministerial em demandas individuais em determinadas situações, em face da nova ordem Constitucional e da quadra atual da sociedade brasileira, porque os valores que justificaram essa atuação não subsistem contemporaneamente.

Assim, considerando que a nova ordem constitucional modificou profundamente a conformação do Ministério Público, priorizando a função de *órgão agente* em detrimento da de *órgão interveniente*, diversos ramos do Ministério Público da União e dos Estados elaboram estudos e orientações visando a racionalizar a atuação de seus membros. Ponto comum dessas diretrizes de atuação é que as normas que atribuem ao Ministério Público a atribuição de intervenção no Processo Civil devem ser submetidas ao cotejo com o balizamento das funções institucionais estabelecidas pelos artigos 127 e 129 da Constituição

Federal, ao mesmo tempo em que os comandos de intervenção obrigatória previstas artigo 82 do Código de Processo Civil e em algumas lei protetivas de hipossuficientes devem ser interpretadas de acordo com os valores contemporaneamente albergados por nossa sociedade.

Não constitui objetivo desse trabalho apreciar as referidas orientações nem tampouco elaborar análise casuística exaustiva das hipóteses legais de intervenção do Ministério Público, mas indagar do seu perfil constitucional, com vistas a concluir se subsistem as finalidades protetivas da sua atuação interveniente, nos termos do artigo 82 do Código de Processo Civil e em leis esparsas, o que se se fará relativamente a alguns aspectos apenas, em face da limitação imposta ao estudo.

Evolução do Ministério Público e sua conformação contemporânea.

O Ministério Público vem desempenhando papel relevante no Estado brasileiro, em razão da ampliação das suas funções de proteção aos direitos indisponíveis e aos interesses transindividuais (SILVA, 1993, p. 510). Para Zulmar Fachim (2008, p. 516), pode-se afirmar que “o Ministério Público se desenvolveu, nas lutas do século XVIII, com o advento do Estado de Direito”, e desde então se transformou de “advogado do rei em defensor da sociedade”.

A evolução trilhada pelo Ministério Público pode ser constatada pelo cotejo das referências contidas na primeira e na mais recente das Constituições republicanas. Conforme Ovídio A. Baptista da Silva (1993, p. 510), enquanto a Constituição de 1891 não o mencionou “senão para dizer que um dos membros do Supremo Tribunal Federal seria designado Procurador-Geral da República”, a atual Constituição “lhe dá o relevo de 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”.

Durante o período colonial e no Império, o Ministério Público não era propriamente uma instituição. O procurador-geral centralizava o ofício e não havia independência ou garantia para os promotores públicos, considerados meros agentes do governo. Embora tenha sido tratado como instituição desde os Decretos nº 848 e nº 1.030, de 1890, a Constituição republicana de 1891 assim não o mencionou, limitando-se a dispor sobre a escolha do Procurador-geral e à sua iniciativa na revisão criminal *pro reo*. A Carta de 1934 foi a primeira a institucionalizar o Ministério Público e a estabelecer garantias aos seu membros, além de determinar que a escolha do Procurador-Geral da República seria procedida mediante aprovação pelo Senado. Retrocesso foi imposto pela Constituição outorgada na ditadura de Getúlio Vargas, em 1937, que se limitou a mencionar a livre escolha e demissão do Procurador-geral da República. A Constituição de 1946 voltou a atribuir relevância ao

Ministério Público, estabelecendo regras para sua organização, escolha do Procurador-geral da República mediante aprovação do Senado, ingresso na carreira mediante concurso, garantias de estabilidade e inamovibilidade e, especialmente, atribuiu ao Procurador-geral a representação de inconstitucionalidade. A Constituição de 1967 manteve, em linhas gerais, as regras anteriores. A Emenda Constitucional de 1969, por sua vez, aumentou significativamente as atribuições do chefe do Ministério Público da União, porque nomeado e demitido livremente pelo presidente da República (MAZZILI, 1998, p. 3-5).

No âmbito da legislação infraconstitucional, os Códigos de Processo Civil de 1939 e de 1973 incrementaram significativamente as atribuições do Ministério Público, na qualidade de órgão agente e de interveniente. Foi entretanto nas últimas décadas que se deu um extraordinário crescimento da Instituição, em face do advento da primeira Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei Complementar nº 40/1981), que definiu suas principais atribuições, garantias e vedações; da Lei nº 6.938/1981, que cometeu ao Ministério Público a ação reparatória de danos ao meio ambiente e a terceiros; da Lei da Ação Civil Pública (Lei nº 7.347/1985), que lhe conferiu a presidência do inquérito civil e a promoção da ação civil para a defesa do meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e outros interesses difusos e coletivos; e especialmente pela Constituição de 1988 (MAZZILI, 1998, p. 4).

Na Constituição de 1988, o Ministério Público foi erigido à condição de *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* (art. 127). Suas funções institucionais incluem zelar pelo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública, promover a ação civil pública para a defesa de interesses transindividuais e exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade e vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas (art. 129).

Em atenção ao comando constitucional, a legislação subsequente ampliou o âmbito da atuação do Ministério Público na proteção das pessoas portadoras de deficiência (Lei nº 7.853/1989), dos investidores no mercado de valores mobiliários (Lei nº 7.913/1989), da criança e do adolescente (Lei nº 8.069/1990), do consumidor e de outros interesses difusos e coletivos (Lei nº 8.078/1990), do patrimônio público (Lei nº 8.429/1992) e da ordem econômica e da livre concorrência (Lei nº 8.884/94) (MAZZILI, 1998, p. 4).

Como resultado dessas previsões legais, o Ministério Público tem atualmente ampla atribuição, na qualidade de agente ou de interveniente, na tutela do patrimônio Público, das populações indígenas e dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos,

especialmente no que se refere ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, às pessoas portadoras de deficiência e idosas, aos investidores no mercado de valores mobiliários, à criança e ao adolescente e à ordem econômica e à livre concorrência.

Remanesce ainda a atribuição genérica de interveniente nas causas em que há interesses de incapazes, naquelas concernentes ao estado da pessoa, pátrio poder, tutela, curatela, interdição, casamento, declaração de ausência e disposições de última vontade, nas nas ações que envolvam litígios coletivos pela posse da terra rural e nas demais causas em que há interesse público evidenciado pela natureza da lide ou qualidade da parte, conforme previsão do artigo 82 do Código de Processo Civil.

Assim, por força da previsão do artigo 82 do CPC, conforme sintetiza Carlos Alberto Alvaro de Oliveira (2010, p. 236-237), na qualidade de fiscal da lei, o membro do Ministério Público deve intervir nas causas: (a) em que haja interesse dos relativamente ou absolutamente incapazes, sejam autores ou réus; (b) concernentes ao estado da pessoa (v. g., separação, divórcio, união estável, testamento, investigação de paternidade, restabelecimento de sociedade conjugal), poder familiar, tutela, curatela, interdição, casamento, declaração de ausência e disposição de última vontade; (c) que envolvam litígios coletivos pela posse da terra rural e nas demais em que hoje interesse público primário, evidenciado pela natureza da lide ou qualidade da parte. Também atua o Ministério Público como fiscal da lei quando a ação se tratar de (a) mandado de segurança; (b) *habeas data*; (c) causas falimentares; (d) ação civil pública, se não atuar como parte; (e) ações populares; (f) ações de alimentos; (g) desapropriação para reforma agrária; (h) ações propostas no Juizado Especial; (i) procedimentos relativos a registros públicos) e (j) ações de usucapião especial rural e urbano.

Esse largo espectro de atribuições de órgão interveniente, no entanto, de um lado encontra limites na necessária adequação ao perfil de atuação do Ministério Público determinado pela Constituição de 1988, ao mesmo tempo em que o integral cumprimento das determinações legais de intervenção demandaria substancial incremento das estruturas dos Ministérios Público da União e dos Estados-membros.

Preconiza-se, de consequência, a necessidade da *racionalização* da atuação do Ministério Público, visando a possibilitar que sua função institucional seja atingida da maneira mais proveitosa para a sociedade. Esse desiderato, preconiza-se, poderia ser alcançado pela via da coletivização da tutela dos interesses, aliada à eliminação das hipóteses de intervenção em ações individuais nas hipóteses em que não subsistem os fundamentos que justificaram as previsões legais de participação do Ministério Público.

Tendência da Racionalização da atuação do Ministério Público

O novo perfil constitucional de atuação inquestionavelmente privilegia a atuação do Ministério Público na tutela dos interesses transindividuais, em consonância com a tendência do ordenamento de universalizar o acesso à Jurisdição. As ações coletivas, concebidas para a tutela destes interesses transindividuais, representam significativo avanço na efetividade e na universalização do acesso à Justiça, possibilitando a proteção de direitos ao desamparo das vias ordinárias de tutela, ao mesmo tempo em que evitam a multiplicação de demandas idênticas. Foi esse o escopo que levou à edição da Lei da Ação Civil Pública, em 1985, bem como das demais leis que instituíram ações de proteção coletiva de interesses de pessoas em situação de risco ou vulneráveis, já sob a égide da nova Constituição.

É tendência inevitável, portanto, que a atribuição de preponderância à função de *agente* do Ministério Público, especialmente na tutela coletiva de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, leve ao afastamento ministerial da função de *custos legis*, prevista genericamente no artigo 82 do Código de Processo Civil e também objeto de diversas leis de proteção a hipossuficientes, como pessoas portadoras de deficiência e idosas.

De outro lado, esse movimento é reforçado pela constatação de que os comandos genéricos de intervenção do Ministério Público em ações individuais, especialmente os previstos no artigo 82 do Código de Processo Civil, editado em 1973, foram inspiradas por valores que, embora caros à sociedade então vigente, não mais subsistem ou foram contemporaneamente relativizados.

Assim, considerados esses pressupostos, diversos ramos do Ministério Público da União e dos Estados elaboraram estudos e orientações procurando racionalizar a atuação de seus membros. A matéria foi também objeto de deliberação pelo Conselho Nacional do Ministério Público, no âmbito do Pedido de Providência objeto do Processo nº 0.00.000.000935/2007-71, instaurado com objetivo de realização de estudos sobre as funções do Ministério Público no processo civil.

Ponto comum dessas diretrizes de atuação, ademais da constatação de que é inevitável a atribuição da preponderância à função de *agente* dos órgãos o Ministério Público, especialmente pela via da tutela coletiva, é que as normas que determinam a necessidade de intervenção no Processo Civil deve ser submetidas ao cotejo com o balizamento das funções institucionais estabelecidas pelo artigo 129 da Constituição Federal, ao mesmo tempo em que devem ser interpretadas de acordo com os valores contemporaneamente pela sociedade.

Cumpra, por conseguinte, indagar dos fundamentos constitucionais da subsistência da função interveniente do Ministério Público, sem pretensão de abordar exaustiva e casuisticamente as hipóteses legais.

O interesse indisponível como fundamento genérico da intervenção do MP

Ao analisar a subsistência das causas legais de intervenção obrigatória do Ministério Público no Processo Civil, convém previamente anotar a advertência de Hugo Nigro Mazzilli (2012, p. 86-87) de que não se pode afirmar, ao menos em tese, que é mais relevante a função ministerial de órgão *agente* que de a *interveniente* e que deve ser uma só a filosofia que inspira a decisão de propor uma ação ou de nela intervir.

O amplo e incondicional acesso à justiça, pressuposto do Estado Democrático de Direito, não se resume à possibilidade do jurisdicionado ver seus interesses submetidos à apreciação judicial. É igualmente exigível que essa apreciação seja procedida em um ambiente processual democrático, com abertura à participação, ao contraditório efetivo e à isonomia substancial dos litigantes. A atuação do Ministério Público é fundamental na condição de *agente*, ao propor ações para a tutela coletiva de interesses, permitindo a proteção de interesses cujo amparo judicial restaria inviabilizado individualmente. Mas a atuação na condição de *interveniente* é igualmente relevante, para possibilitar ao litigante vulnerável o acesso a um provimento judicial justo, no sentido de que a sua situação particular não lhe retire a possibilidade de litigar em condição isonômica.

Ainda que atribuída preponderância à atuação ministerial na qualidade de *agente* em detrimento da função de *interveniente*, deve ela ser balizada pelo perfil que lhe atribui a Constituição. Em outros termos, ainda que louvável ou inevitável a tentativa de racionalização, não deve ela ser inspirada por razões operacionais ou orçamentárias, mas pela observância do perfil determinado pela Constituição, amoldado às exigências da sociedade contemporânea.

Afirma-se, por conseguinte, que a intervenção do Ministério Público no processo é justificável estando presentes as configurações axiológico-normativas contidas nos conceitos jurídicos indeterminados *ordem jurídica*, *regime democrático*, *interesses sociais* e *interesses individuais indisponíveis* previstas no artigo 127 da Constituição (SANTOS, 2012, p. 5).

Ao afirmar que incumbe ao Ministério Público a defesa da *ordem jurídica*, a Constituição não se referiu propriamente ao *direito objetivo*, mas a *força normativa da Constituição* e da ordem jurídica dela resultante, com relevo para a garantia dos direitos humanos qualificados como fundamentais. Essa defesa pode ser procedida até contra o

próprio Estado, quando se opuser aos interesses da sociedade albergados pela ordem constitucional. A atuação ministerial consiste então em um dos instrumentos institucionais de autocorreção, previstos pela própria ordem constitucional (SANTOS, 2012, p. 5-6).

A atribuição de defesa ao *regime democrático*, por sua vez, expressa a estreita ligação entre democracia e a existência de um Ministério Público efetivo e independente, razão pela qual a Constituição e a Lei Orgânica do Ministério Público (Lei nº 8.625/1993) atribuíram à Instituição a promoção das medidas necessárias para garantir o respeito aos direitos constitucionalmente assegurados. Incumbe-lhe assim, em matéria civil, exercer funções institucionais para garantir a soberania e a representatividade popular e os direitos políticos, inclusive mediante iniciativa de ações em defesa de direitos constitucionais e para a promoção de responsabilidade de autoridades (MAZZILI, 1998, p. 25).

A atuação do Ministério Público no processo favorece ainda a *legitimidade democrática do Poder Judiciário*, permitindo a plenitude da manutenção da sua imparcialidade e da sua independência (MAZZILI, 1998, p. 25). Como refere Cândido Rangel Dinamarco (1999, p. 290 e 312-313), o *processo* é o microcosmos do Estado democrático de direito, por ser construído em clima de liberdade e com abertura para a participação efetiva dos seus sujeitos. Tratando-se de espelho do Estado Social de Direito, o processo deve ser marcado pela legalidade e dotado de meios que assegurem a liberdade e igualdade dos litigantes. O *procedimento*, como integrante do conceito de *processo*, tem sua legitimidade fundada na aptidão a proporcionar às partes a efetividade da participação em contraditório efetivo, observada a regra da paridade em armas. O *procedimento* é assim o amálgama que confere coesão do sistema, cooperando na condução do *processo* mediante a conveniente participação do juiz e das partes, inclusive o Ministério Público, instituição incumbida de conciliar as vantagens dos *princípios inquisitivo e dispositivo*. A intervenção ministerial visando à proteção dos hipossuficientes garante a efetividade do contraditório equilibrado e legitima democraticamente o *procedimento*.

No que tange aos *interesses sociais*, entende-se que a salvaguarda constitucionalmente almejada refere-se a determinados bens de dimensão coletiva mencionados no artigo 6º da própria Constituição, como educação, meio ambiente, patrimônio cultural e saúde, cuja implementação como pressuposto da universalização da cidadania reflete significativo impacto moral e social (SANTOS, 2012, p. 6). Adotando-se a concepção de Rodolfo de Camargo Mancuso (2011, p. 33), pode-se entender por *interesse social* aquele interesse que reflete o que a sociedade entende por *bem comum* e elegeu como digno de especial proteção.

Interliga-se a atribuição de defesa dos *interesses sociais* com a de defesa dos interesses individuais indisponíveis, pois esses, conforme refere Luís Cláudio Almeida Santos (2012, p. 6), “pressupõem a existência de uma transcendência ou dimensão coletiva”. No mesmo sentido, Hugo Nigro Mazzilli (1998, p. 26) anota que a Constituição destinou à proteção do Ministério Público os “mais graves interesses sociais”, sejam relacionados de modo indeterminado a toda a coletividade ou individualmente considerados. Em qualquer hipótese, a atuação do Ministério Público se procede em defesa do interesse geral.

Constata-se, em verdade, que todas as razões de intervenção do Ministério Público referidas no artigo 127 da Constituição (defesa da ordem jurídica, do regime democrático, de interesses sociais e de interesses individuais indisponíveis) traduzem sinteticamente a defesa daqueles interesses qualificados como *públicos*, cabendo evidentemente afastar dessa definição qualquer referibilidade ao interesse do Estado.

Na síntese de José Adonis Callou de Araújo Sá (2002, p. 36), a intervenção do Ministério Público manifesta a soberania do Estado, com a finalidade de proteção do *interesse público*, entendido como o interesse *geral* e interesse *social*.

Embora Rodolfo de Camargo Mancuso (2011, p. 29-39) advirta sobre o caráter polissêmico de *interesse* e Hugo Nigro Mazzilli (2012, p. 49-53) lembre que a sociedade atual, complexa e fragmentária, leva alguns autores a sustentar que está esvaziado o conceito de *interesse público*, ambos assentem que a proteção que a Constituição incumbiu ao Ministério Público refere-se àqueles interesses que, transcendendo às aspirações patrimoniais da Administração, expressam valores que a sociedade optou por preservar, seja por sua dimensão coletiva, seja pela sua indisponibilidade.

A indisponibilidade dos interesses é precisamente o móvel subjacente à atuação do Ministério Público na sua função de órgão interveniente no processo civil.

Conforme anota Hugo Nigro Mazzilli (1998, p. 24-26), incumbe ao órgão ministerial zelar para que não haja disposição de interesse que a lei considera indisponível ou, nos casos de indisponibilidade relativa, para que a disposição do interesse se proceda de acordo com as estipulações legais. Incumbe-lhe ainda cuidar para que prevaleça o *bem comum*, nos casos em que não há indisponibilidade do interesse, mas esteja presente o interesse da coletividade.

Em um certo sentido, pode-se mesmo afirmar que a existência do *interesse da coletividade* é suficiente para lhe atribuir a qualificação de *indisponível*, hipótese em que se altera o prisma da indisponibilidade, que se desloca do indivíduo para a sociedade.

Os interesses considerados *indisponíveis* expressam escolhas fundadas em valores considerados superiores pela sociedade em uma determinada época e albergados pela ordem

jurídico-constitucional. Como ressalva Miguel Reale (2002, p. 548), os valores não são meros *objetos ideais* e não há *valor* ou *dever ser* indiferente ao plano da existência. Para Luís Cláudio Almeida Santos (2012, p. 6), esses valores expressam “preferências em relação a certos fins ou estados ideais de coisas aos quais se supõe que a Constituição atribui uma qualidade positiva hierarquicamente superior” e que traduzem razões de ordem pública para o Ministério Público atuar em nome da “comunidade simbólica resultante do pacto político-constitucional”.

Esses valores albergados pela ordem constitucional passam a merecer a proteção no âmbito processual, ainda que as normas que os contemplem limitem-se ao plano material. Registre-se que é usual no direito brasileiro que a legislações protetivas de valores e pessoas destinatárias de especial atenção contemplem dispositivos que os favorecem também no plano processual. Assim é que o Estatuto do Idoso, por exemplo, previu a prioridade na tramitação processual, a par da necessária intervenção do Ministério Público. De qualquer sorte, parece pressuposto da garantia constitucional dos direitos fundamentais que a proteção material de um interesse albergado pela ordem jurídica implica também a sua proteção no âmbito processual, pena de invalidação do escopo protetivo.

Balizados esses conceitos, é ainda oportuno considerar que, ao referir que o *Ministério Público é essencial à função jurisdicional do Estado*, o artigo 127 da Constituição diz *menos* do que deveria, porque o Ministério Público tem inúmeras funções extraprocessuais (MAZZILI, 1998, p. 24-25). As funções *extraprocessuais* do Ministério Público foram significativamente aumentadas em decorrência das novas atribuições conferidas pela Constituição de 1988, passando a Instituição a exercer a mediação entre a sociedade e o Estado e a canalizar demandas sociais, mediante soluções que não são necessariamente judicializadas (SÁ, 2002, p. 41). Ao mesmo tempo, a Constituição também diz *mais* do que deveria, porque o Ministério Público não oficia em todos os feitos submetidos à prestação jurisdicional (MAZZILI, 1998, p. 24-25). O Ministério Público é assim interface entre o Estado e a justiça, entre o coletivo e a situação individual (CARLIN, 2004, p. 205), sem que deva intervir em toda atividade jurisdicional, ao passo em que pode buscar o cumprimento da sua função institucional extrajudicialmente.

Estabelecido o perfil constitucional da atuação do Ministério Público, não é facultado à lei complementar ou à legislação ordinária contrariar a sua vocação institucional para lhe recusar a iniciativa ou intervenção em ações judiciais em que se discute interesses sociais ou individuais indisponíveis, bem como interesses difusos ou coletivos (MAZZILI, 1998, p. 23), cabendo aduzir que não podem igualmente referidos diplomas normativos determinar a

atuação ministerial quando ausentes esses pressupostos.

Traçadas as linhas gerais do que se entende constituir os fundamentos constitucionais da atuação do Ministério Público no processo civil como *custos legis*, passa-se a analisar algumas hipóteses representativas da intervenção ministerial, distinguindo-as pela natureza da lide, pela qualidade da parte e ainda pela natureza da ação.

Intervenção do Ministério Público em razão da natureza da lide

O Ministério público pode intervir no processo civil em razão da natureza da lide, para zelar por interesse indisponível ligado à própria relação jurídica, como em ações relativas a cumprimento de disposições de última vontade, de nulidade de casamento e nas demais ações de estado da pessoa. Pode ainda intervir com função protetiva de interesses que, embora não sejam propriamente indisponíveis, aproveitam à coletividade, em razão de sua dispersão ou abrangência, como na defesa de interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos de larga abrangência social e ainda nos litígios coletivos pela posse de terra rural (MAZZILLI, 2012, p. 98).

Como se observa, em verdade trata-se igualmente de intervenção protetiva de interesses reputados *indisponíveis*, os quais são *objetivamente* assim considerados em razão da natureza da lide, sem a necessidade de se perquirir da presença das situações previstas no artigo 82 do Código de Processo Civil e em outros diplomas, como o Estatuto do Idoso e a Lei nº 7.853/1989, hipóteses nas quais a intervenção depende de especial condição da parte. Assim, conforme anota Hugo Nigro Mazzilli (2012, p. 99), porque alguns interesses são reputados indisponíveis ou de disponibilidade restrita, independentemente de especial condição de seus titulares, a intervenção do Ministério Público é determinada com o fim de proteger o “interesse de atuação da norma de ordem pública”.

Essas previsões legais de intervenção ministerial fundadas na natureza da lide, no entanto, foram inspiradas por valores e finalidades que expressam momentos da sociedade brasileira que não necessariamente subsistem ou foram relativizados.

Sustenta-se, por conseguinte, que é imperativo estabelecer uma releitura das atribuições ministeriais a partir de uma filtragem constitucional, afastando a atuação do Ministério Público em hipóteses amparadas em reminiscências forenses, em desconformidade com sua missão institucional.

Nesse sentido, o Conselho Nacional do Ministério Público (Revista CNMP, 2012, p. 261-3071), ao analisar o Pedido de Providência objeto do Processo nº 0.00.000.000935/2007-41, considerou a necessidade de “uma reflexão acerca do verdadeiro sentido e objetivo da

atuação dos membros do Ministério Público, a partir de uma análise crítica do artigo 82 do Código de Processo Civil, em vigor desde 1973, em cotejo com as atribuições constitucionais previstas nos artigos 127 e 129 da Constituição Federal”. Invocando a necessidade de uma integração entre a atuação do Ministério Público no processo civil, como órgão facilitador do acesso à justiça e de defesa dos direitos, e a efetividade e instrumentalidade do processo civil contemporâneo, considerou-se que não mais se justifica a intervenção obrigatória, quando não houver interesse de incapazes, em hipóteses como separação judicial consensual; ação declaratória de união estável e respectiva partilha de bens; ação ordinária de partilha de bens; ação de alimentos de alimentos; ação relativa às disposições de última vontade; procedimento de jurisdição voluntária; ação previdenciária; ação de indenização decorrente de acidente do trabalho; ação de usucapião de imóvel regularmente registrado, ou de coisa móvel; requerimento de falência e de recuperação judicial, antes da decretação ou do deferimento do pedido; ação de qualquer natureza em que seja parte sociedade de economia mista; ação individual em que seja parte sociedade em liquidação extrajudicial e ação em que for parte Poder Público, com interesse meramente patrimonial, a exemplo da desapropriação.

No que se refere à algumas hipóteses, como as relativas às ações de estado, a intervenção necessária parece efetivamente não mais se justificar. Como referiu o ilustre relator do CNMP Conselheiro Cláudio Barros Silva, a interpretação do ordenamento jurídico atualmente não se coaduna com a concepção proveniente do direito romano de que o *status* do indivíduo assume especial relevância em face do Estado e determina sua posição social. De igual forma, a repercussão do estado civil do indivíduo perante a sociedade encontra-se relativizada, porque a indissolubilidade do matrimônio foi há décadas extirpada do ordenamento jurídico e o próprio casamento teve sua importância como fundamento da sociedade enfraquecida, a partir do reconhecimento da União Estável e da família unipessoal. Não há igualmente como sustentar-se hipóteses obrigatórias de intervenção judicial do Ministério Público, se a própria lei já permite a solução extrajudicial, mediante escritura pública, como, por exemplo, na separação ou divórcio consensual e no inventário.

Intervenção do Ministério Público em razão da qualidade da parte – pessoas portadoras de deficiência e idosas

A intervenção do Ministério Público no processo civil decorre preponderantemente das condições particulares de um dos titulares da relação jurídica, pessoalmente considerado, em casos de indisponibilidade absoluta ou relativa dos seus interesses, como nos casos do incapaz. Em outras situações, justifica-se a atuação ministerial independentemente da

indisponibilidade do interesse, em razão da hipossuficiência da parte ou em face de situação desfavorável ou discriminatória em que ela se encontra, como é o caso de pessoas portadoras de deficiência ou idosas (MAZZILLI, 2012, p. 99).

É indene de críticas a intervenção do Ministério Público com a finalidade protetiva do interesses de pessoas em situação vulnerável, quando se tratar de *incapacidade civil*, nos termos do artigo 3º do Código Civil, porque a finalidade da lei seria a proteção da pessoa que não pode exprimir livremente a sua vontade. Contesta-se, no entanto a intervenção em favor das pessoas portadoras de deficiência, determinada pelo artigo 5º da Lei nº 7.853/1989, e do idoso, prevista no artigo 75 da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Assim, careceria de validade a previsão legal que determina a intervenção do Ministério Público em todas as ações em que houver interesse de pessoas com deficiência, porque a interpretação literal deste dispositivo discreparia do perfil institucional estabelecido pela Constituição Federal, razão pela qual deveria ela ser interpretada em consonância com o artigo 82, inciso III, do Código de Processo Civil. Ausente a incapacidade civil, a qualidade de portador de deficiência não seria suficiente para ensejar a intervenção ministerial.

De forma similar, contesta-se a determinação de intervenção obrigatória no processo civil em face da presença de pessoa idosa, assim considerada aquela com idade igual ou superior a sessenta anos (artigo 1º do Estatuto do Idoso). Argumenta-se, com inteira razão, que a idade avançada não implica a incapacidade civil, além da idade adotada como parâmetro ser manifestamente em descompasso com a atual expectativa de vida do brasileiro.

As críticas às determinações de atuação obrigatória do Ministério Público nessas hipóteses, entretanto, embora pertinentes, devem ser submetidas a considerações que remetem aos fundamentos constitucionais da intervenção ministerial e à primazia aos direitos fundamentais, que constitui o alicerce da nossa ordem constitucional.

O Estado Social de Direito é caracterizado fundamentalmente pela proteção aos vulneráveis e aos interesses de abrangência transindividual. As situações de vulnerabilidade decorrem especialmente da idade, do estado intelectual, da inexperiência, da pobreza e da impossibilidade de agir ou compreender. Incumbe ao Ministério Público, “tradicionalmente apontado como instituição de proteção aos fracos e que hoje desponta como agente estatal predisposto à tutela de bens e interesses coletivos ou difusos” realizar parte da tarefa do Estado contemporâneo de “garantir ao homem, como categoria universal e eterna, a preservação de sua condição humana, mediante o acesso aos bens necessários a uma existência digna” (CINTRA, GRINOVER e DINAMARCO, 1999, p. 228).

Sob outro prisma, afirma-se que o Ministério Público é a alternativa contemporânea que viabiliza a superação do *princípio dispositivo* no processo civil, “sem comprometimento da *imparcialidade* do juiz, “condição indispensável para o exercício da função jurisdicional”. A superação da concepção individualista do direito revelou que a ordem jurídica estatal não é posta como mera alternativa de que os indivíduos possam usar quando lhes parecer conveniente, como se o Estado fosse indiferente à realização efetiva da ordem jurídica. Os modernos conflitos sociais e as enormes desigualdades entre as partes obrigam a intervenção do Estado, por meio de seus agentes, a fim de garantir a efetividade da ordem jurídica. Essa intervenção não se destina a tornar compulsivo o exercício dos direitos subjetivos, mas a preservar a livre e adequada manifestação dos hipossuficientes, assegurando a isonomia substancial dos litigantes e a realização dos fins colimados pelo ordenamento jurídico. O Ministério Público permite assim ao Estado intervir em socorro do litigante hipossuficiente, atribuição que não poderia ser conferida ao juiz, sob pena de comprometer sua imparcialidade (SILVA,2011, p. 131-132). “Entre os ímpetus do princípio inquisitivo, que é por natureza expansivo e absorvente, e as ponderações do dispositivo, que aconselha a prudência judicial, para conciliá-los e buscar as vantagens de ambos situa-se a técnica consistente em legitimar a *intervenção do Ministério Público*”. A intervenção ministerial é então determinada por alguma razão de ordem pública, para permitir a um agente estatal, desvinculado do dever de imparcialidade, promover diligências, requerer medidas, argumentar e recorrer, mediante estrita observância do princípio dispositivo (DINAMARCO, 1999, p. 289)

A intervenção do Ministério Público no processo civil evidencia assim a tendência contemporânea de reduzir a esfera de *disponibilidade* dos direitos subjetivos, para assegurar àqueles que se encontrem em situação de inferioridade econômica ou social a efetiva e adequada realização de seus direitos e prerrogativas processuais. Trata-se de solução consentânea com uma sociedade democrática de massa, cujo ordenamento jurídico promete igualdade de direitos e livre acesso à Justiça, mas não assegura concretamente igualdade de oportunidades econômicas e sociais (SILVA, 2011, p. 132).

Constatando-se, portanto, a presença no processo civil de pessoas que se encontrem naquelas situações eleitas pelo ordenamento como indicativas de inferioridade econômica ou social, configura-se a hipótese de atuação protetiva do Ministério Público. Logo, ainda que a situação de portar deficiência ou de ter mais de sessenta anos não implique necessariamente a hipossuficiência, essa circunstância somente deve ser aferida no caso concreto, por meio de um órgão que mantenha sua imparcialidade, mas que dedique especial atenção aos valores que a sociedade resolveu preservar.

Com efeito, embora atualmente proliferem leis de proteção a minorias e pessoas hipossuficientes e suscetíveis de discriminações de diversas ordens, como indígenas, afrodescendentes, mulheres e indivíduos com orientação homoafetiva, não resta dúvida que despontam como dignas de especial proteção, ao lado das crianças e adolescentes, as pessoas portadoras de deficiência e as idosas.

No que se refere às pessoas portadoras de deficiência, o objetivo da lei é compensar aquele que suporta um tipo de limitação física ou psíquica ou de qualquer outra natureza, ao conferir-lhe maior proteção jurídica, com o fim de assegurar-lhes pleno exercício dos direitos individuais e sociais (MAZZILLI, 2012, p. 688-689).

O fundamento jurídico para a proteção aos idosos é também o princípio da igualdade e as medidas protetivas são estabelecidas com a finalidade de compensar juridicamente quem sofre maiores limitações, para reequilibrar suas oportunidades. A Constituição visou a prevenir preconceitos e discriminações em razão da idade e impôs à família, à sociedade e ao Estado o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida (CF, art. 230). Embora o avanço da idade não acarrete necessariamente a incapacidade ou a deficiência, é inegável que provoca limitações físicas e psíquicas relevantes, ao mesmo tempo em que pode ser causa de discriminações e preconceitos, razão pela qual a idade avançada pode ser considerada *condição marginalizante* (MAZZILLI, 2012, p. 733).

As principais regras sobre a política nacional de integração da pessoa portadora de deficiência foram estabelecidas pela própria Lei nº 7.853/1989 e visam a assegurar o pleno exercício de seus direitos individuais e sociais, observados os seguintes princípios, nos termos do Decreto nº 3.298/1999: a) desenvolvimento de ação conjunta do Estado e da sociedade, de modo a assegurar-lhes a plena integração no contexto socioeconômico e cultural; b) estabelecimento de mecanismos e instrumentos legais e operacionais que lhes assegurem o pleno exercício de seus direitos básicos que propiciem seu bem-estar; c) respeito a essas pessoas, que devem receber igualdade de oportunidades na sociedade, por reconhecimento dos direitos que lhes são assegurados, sem privilégios ou paternalismos.

A política nacional do idoso, por sua vez, foi objeto da lei nº 8.842/1994 e rege-se, entre outros, pelos seguintes princípios: a) a família, a sociedade e o estado têm o dever de assegurar ao idoso todos os direitos da cidadania, garantindo sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade, bem-estar e o direito à vida; b) o processo de envelhecimento diz respeito à sociedade em geral, devendo ser objeto de conhecimento e informação para todos, c) o idoso não deve sofrer discriminação de qualquer natureza.

Ainda que algumas das vantagens conferidas aos idosos no plano do direito material, como a passagem gratuita independentemente da existência de hipossuficiência econômica, não se fundamentem em critério razoável destinado a compensar a pessoa na área em que a limitação cause o *discrimen* (MAZZILLI, 2012, p. 734), o fato é que a proteção dos idosos, assim como a dos portadores de deficiência, coaduna-se inteiramente com os valores atualmente albergados pela sociedade brasileira.

Admitida como válida e consentânea com os valores atualmente reputados relevantes pela sociedade, a proteção dos interesses das pessoas portadoras de deficiências e idosas que lhes foi conferida no plano do direito material deve encontrar ressonância no âmbito processual, inclusive mediante a atuação protetiva do Ministério Público.

Assim, não parece consentânea com a ordem jurídico-constitucional o afastamento da intervenção ministerial em todas as hipóteses em que a idade ou a deficiência não sejam causa de incapacidade civil.

Admite-se assim necessária a intervenção do Ministério Público nas hipóteses em que, embora ausente a incapacidade, o objeto da ação esteja relacionado com a idade avançada (MAZZILLI, 2012, p. 744), como em ação versando sobre alimentos, ou se idoso se encontrar em situação de risco (SANTOS, 2012, p. 19). O próprio Estatuto do Idoso estabelece *situações de risco*, nas quais os direitos reconhecidos aos idosos se encontram ameaçados *por ação ou omissão da sociedade ou do Estado; por falta, omissão ou abuso da família, curador ou entidade de atendimento; ou ainda em razão de sua condição pessoal* (artigo 43). Tratam-se de situações em que o Ministério Público evidentemente deve intervir.

De forma similar, se a pessoa portadora de deficiência estiver em litígio sobre matéria que se refira à sua própria condição, como a existência de barreiras arquitetônicas, a intervenção ministerial estará justificada pelo interesse público evidenciado pela qualidade da parte e pela natureza da lide (MAZZILLI, 2012, p. 692).

Parece, entretanto, que as hipóteses ventiladas não esgotam as situações em que pode se afigurar necessária a intervenção do Ministério Público, na medida em que a existência de *situações de risco* para as pessoas portadoras de deficiência e idosas somente poderá ser constatada, em muitos casos, mediante o exame da condição particular da parte. Embora essa aferição evidentemente possa ser procedida pelo magistrado, assim não o recomendam o princípio dispositivo e o seu dever de imparcialidade.

Intervenção ministerial em razão da natureza da ação - Mandado de Segurança e Habeas Data

É majoritário o entendimento de que o Ministério Público somente deverá intervir em ações de Mandado de Segurança se identificado o *interesse público primário* na causa, dispensada a atuação ministerial em face da presença apenas de *interesse público secundário*, caracterizado pelo interesse meramente patrimonial da pessoa jurídica de direito público.

A conclusão, embora correta no que tange à distinção do interesse que legitima a intervenção ministerial, analisa apenas um dos aspectos a se considerar.

Argumenta-se que a determinação de intervenção obrigatória do Ministério Público no Mandado de Segurança, prevista atualmente no artigo 12 da Lei 12.016/2009, é mera reminiscência da época, anterior à Constituição de 1988, em que o Ministério Público representava em juízo a União (CF 1967, art. 148, § 2º). Sustenta-se assim que a determinação de intervenção do Ministério Público no Mandado de Segurança tinha por finalidade salvaguardar os interesses da União. Via de consequência, ao vedar a nova ordem constitucional a *representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas* pelo Ministério Público (CF 1988, art. 129, IX), não subsistiria o fundamento da intervenção ministerial no Mandado de Segurança.

Trata-se de pressuposto equivocado, no entanto, porque o fundamento da necessária intervenção ministerial no Mandado de Segurança decorre da peculiar finalidade dessa espécie de ação, que tem por objeto, na sua concepção constitucional, o *ato de autoridade* que deu causa à ilegalidade ou ao abuso de poder.

O Mandado de segurança destina-se a corrigir o abuso de poder ou a ilegalidade do ato praticado por autoridade pública, ou agente pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público, que viola direito líquido e certo de uma pessoa física ou jurídica (FACHIM, 2008, p. 305). É assim remédio constitucional, com provimento de tutela diferenciada, destinado a corrigir ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público (BELLINETTI, 1997, p. 110-111).

O objeto do Mandado de Segurança, desde a sua concepção original prevista na Lei nº 191, de 16 de janeiro de 1936, sempre foi o *ato de autoridade*, definido por Hely Lopes Meirelles (2001, p. 32), como toda manifestação ou omissão do Poder Público ou de seus delegados, no desempenho de suas funções ou a pretexto de exercê-las.

A impetração do Mandado de Segurança tinha por objeto, de consequência, somente *atos concretos* de autoridades públicas, ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, que caracterizassem ilegalidade, inconstitucionalidade ou abuso de poder. Tratam-se de condutas que caracterizam atuações em desacordo com as estipulações normativas. De consequência, o Mandado de Segurança não visava a atacar a *norma* que deu

supedâneo à atuação da autoridade, mas a *conduta* realizada ao arrepio da prescrição normativa. Essa é a razão pela qual o Mandado de Segurança, embora tenha como sujeito passivo a pessoa de direito público, é impetrado diretamente contra a pessoa da autoridade pública, a quem incumbe prestar as informações e justificar a sua conduta.

Assim, sempre foi assente que não se admite Mandado de Segurança contra *atos meramente normativos*, a denominada *lei em tese*, porque as leis e os decretos revestidos de generalidade e abstração são insuscetíveis de lesar direitos, exceto se proibitivos (MEIRELLES, 2001, p. 38). O seu objeto, portanto, é o *ato administrativo*, norma concreta, emanada pelo Estado ou por quem esteja no exercício da função administrativa, que tem por finalidade criar, modificar, extinguir ou declarar relações entre o Estado e o administrado, suscetível de ser contrastada pelo Poder Judiciário (FIGUEIREDO, 1997, p. 84). Por essas razões, o Mandado de Segurança também se destina à proteção do direito em si mesmo considerado e não à de seu sucedâneo patrimonial, não se prestando, portanto, às pretensões de indenização (BUENO, 2007, p. 8-9).

Passou-se a admitir, por exceção, a impetração do Mandado de Segurança para atacar as *leis e decretos de efeitos concretos*, assim entendidos “aqueles que trazem em si mesmos o resultado específico pretendido”, como as leis que aprovam planos de urbanização, criam municípios ou desmembram distritos, concedem isenções fiscais e regulam atividades ou condutas individuais, bem como os decretos que desapropriam bens, fixam tarifas ou que fazem nomeações. Esses atos não são propriamente normativos, “são *atos de efeitos concretos*, revestindo a forma imprópria de lei ou decreto por exigências administrativas”. São atacáveis pelo Mandado de Segurança, porque “atuam concreta e imediatamente como qualquer ato administrativo de efeitos individuais e específicos” (MEIRELLES, 2001, p. 39).

Entretanto, a interpretação jurisprudencial, especialmente a partir da década de 1980, passou a entender que também se qualificavam como *leis de efeitos concretos* as normas gerais impositivas de obrigações aos administrados e cuja aplicação por parte do agente público se revelasse incontestável, pena de responsabilidade funcional, como é o caso das leis tributárias que impõe à autoridade fiscal a atuação vinculada de lançar e cobrar tributos.

Admitiu-se assim a utilização do Mandado de Segurança em hipóteses em que a conduta da autoridade encontra-se rigorosamente de acordo com a lei genérica aprovada pelo Poder Legislativo, consistindo o fundamento da impetração, na maioria das vezes, na desconformidade da lei perante a Constituição, hipótese em que o concessão da segurança é precedida da declaração incidental da inconstitucionalidade do ato normativo.

Parece mesmo possível afirmar que atualmente a utilização preponderante do Mandado de Segurança se dá em matéria tributária e o objeto da impetração não é a conduta da autoridade, mas a conformidade, perante o ordenamento jurídico, da norma que determinou essa conduta. Nessas hipóteses, parece que pouco se distingue o Mandado de Segurança de outras ações mediante as quais o particular invoca em juízo seus direitos perante o Poder Público. Ausente assim o móvel original da criação do Mandado de Segurança, que era a conduta do agente público em desacordo com a sua missão e com os atos normativos que a regem.

A intervenção do Ministério Público no Mandado de Segurança parece assim dever ser apreciada tendo por referência não apenas a natureza do interesse em disputa, se primário ou secundário, disponível ou indisponível, mas também o próprio objeto da impetração.

Como refere Cassio Scarpinella Bueno (2007, p. 3-4), é fundamental que o Mandado de Segurança seja compreendido a partir da sua dimensão constitucional, para revelar-se a sua grandeza e a sua amplitude como “bandeira da manutenção, conservação e desenvolvimento do Estado Democrático de Direito brasileiro”, mecanismo de defesa do cidadão, destinado a coibir toda a atividade ilícita por qualquer um que exerça *função pública*. Revela-se ainda a opção do constituinte em criar um sistema de defesa e controle dos atos administrativos mais favorável para o cidadão, premissa a ser permanentemente considerada pelo intérprete.

Admitido esse pressuposto, para efeito da verificação da necessidade da intervenção ministerial, parece não ser suficiente indagar se o interesse que o impetrante busca defender pela via do Mandado de Segurança é meramente patrimonial, como ocorre em matérias tributária, administrativa ou previdenciária. Cumpre indagar ainda se está presente situação em que a lesão ou ameaça de lesão ao direito subjetivo decorre da imperfeição da lei ou da conduta indevida do agente público.

O Ministério Público deve obrigatoriamente intervir sempre que a ordem jurídica encontrar-se ameaçada pela ilegalidade ou o arbítrio da autoridade ou de qualquer agente público, porque é sua *função institucional zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia* (CF 1988, art. 29, II).

Impetrado o Mandado de Segurança, excetuadas as hipóteses em que se trata de lesão a direito subjetivo do impetrante decorrente da aplicação ao caso concreto de lei genérica eivada de irregularidade, presume-se que alguma autoridade pública ou agente no exercício da função administrativa atuou em desacordo com a lei ou com abuso de poder. Via de consequência, configura-se a hipótese de intervenção do Ministério Público, em consonância

com o perfil que lhe atribuiu a Constituição vigente, independentemente do interesse que deu causa à impetração ser reputado exclusivamente patrimonial e, portanto, secundário.

Parece não infirmar essa conclusão a circunstância de que se faculta ao Juiz, ao tomar conhecimento de qualquer ato que configure a prática de crime, comunicar os fatos ao Ministério Público. Com efeito, as condutas irregulares praticadas pelos agentes públicos e que podem dar causa à impetração do mandado de segurança não necessariamente configuram crimes. De outra parte, como antes se referiu, a intervenção do Ministério Público tem como uma de suas finalidades preservar a imparcialidade do Juiz e dar vazão democrática e contemporânea ao princípio dispositivo.

Remanesce, por conseguinte a necessidade da remessa obrigatória de todas as ações de Mandado de Segurança ao Ministério Público, a fim de que o órgão ministerial avalie no caso concreto a existência de razões para sua manifestação sobre o mérito ou sobre a necessidade da adoção de medidas em face da eventual conduta indevida do agente público.

No que se refere ao *Habeas Data*, trata-se de remédio constitucional que tem por objeto proteger a esfera íntima dos indivíduos contra usos abusivos de registros de dados pessoais coletados por meios ilícitos, contra a introdução nesses registros de dados sensíveis e ainda contra a conservação de dados falsos ou com fins diversos dos autorizados em lei (SILVA, 1993, p. 396). Evidente a dignidade constitucional suficiente para justificar a sua inclusão entre os valores merecedores de especial proteção, a demandar a intervenção do Ministério Público.

Cumpram-se acrescer a advertência de Hely Lopes Meirelles (2001, p. 266), de que não se pode esquecer que o *Habeas Data* foi concebido na Constituição de 1988 como um instrumento essencialmente político, porque a Assembleia Nacional Constituinte tinha por especial preocupação os registros do antigo Serviço Nacional de Informações-SNI durante o regime militar. Trata-se evidentemente de valor que remanesce albergado pela sociedade e pela ordem constitucional, preocupação que se mantém, ainda que já transcorridos quase trinta anos da redemocratização, conforme demonstra a recente instauração da Comissão da Verdade, destinada a examinar e esclarecer violações de direitos humanos ocorridas entre os anos 1946 e 1988, período que inclui o regime militar de 1964 a 1985.

Conclusões

A sociedade almeja que o Estado Social de Direito favoreça a efetiva proteção dos valores reputados dignos de especial atenção, particularmente aqueles relacionados com as diversas modalidades de hipossuficiência, com a probidade administrativa e com o interesse

público. A proteção desses valores tem como pressuposto o amplo e incondicional acesso à justiça, que não se resume à possibilidade do jurisdicionado ver seus interesses submetidos à apreciação judicial. Exige ainda que essa apreciação seja procedida em um ambiente processual democrático, com abertura à participação, ao contraditório efetivo e à isonomia substancial dos litigantes. O processo deve assim espelhar o Estado Democrático de Direito.

O Ministério Público é instituição que se amolda a essa função protetiva dos interesses dos vulneráveis e de abrangência coletiva, incumbindo-lhe ainda a defesa da ordem jurídica. Essa missão institucional, embora cumprida preponderantemente na qualidade de *agente*, como autor de ações visando à proteção de interesses transindividuais, é igualmente relevante na qualidade de *interveniente*, para a proteção de interesses individuais indisponíveis e do litigante considerado vulnerável pela ordem jurídica. Essa intervenção no processo é sobretudo valiosa, porque a presença do órgão ministerial permite ao Estado intervir em socorro do litigante vulnerável, sem comprometer a necessária imparcialidade do magistrado, ao mesmo tempo em que preserva os escopos do princípio dispositivo.

Ainda que se considere necessário estabelecer uma releitura das atribuições ministeriais, o afastamento da intervenção do Ministério Público no processo civil somente pode ser procedido nas hipóteses fundadas em valores que não mais são reputados relevantes pela sociedade contemporânea, cabendo observar ainda que ao Estado Social de Direito cabe a proteção especialmente dos vulneráveis e das minorias.

Entre esses interesses ainda reputados valiosos e dignos de especial proteção pela sociedade e pela ordem jurídica brasileiras, certamente ainda se encontram os interesses das pessoas portadoras de deficiência e dos idosos, além da probidade administrativa e da defesa do cidadão contra o arbítrio do Estado e de seus agentes. Tratam-se de hipóteses que remetem aos direitos fundamentais, alicerce da nossa ordem constitucional.

REFERÊNCIAS

BELLINETTI, Luiz Fernando. *Mandado de Segurança Coletivo: Perspectiva Conceitual e Pressupostos de Admissibilidade*. 1997. Tese (Doutorado) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo.

BUENO, Cássio Scarpinella. *Mandado de segurança*. São Paulo: Saraiva, 2007.

CARLIN, Volnei. *Aspectos contemporâneos da intervenção do Ministério Público no Processo Civil*. Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos, Bauru, v. 41, p. 201-209, set./dez. 2004. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/42277>>. Acesso em: 20 de agosto de 2012.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel; GRINOVER, Ada Pelegrini. *Teoria Geral do Processo*. 24 ed. São Paulo : Malheiros, 2008.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. São Paulo: Malheiros, 1999.

FACHIM, Zulmar. *Curso de Direito Constitucional*. 3. ed. São Paulo: Método, 2008.

FIGUEIREDO, Lucia Valle. *Mandado de Segurança*. São Paulo: Malheiros, 1997.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Interesses difusos: conceito e legitimação para agir*. 7 ed. São Paulo: RT, 2011.

MAZZILLI, Hugo Nigro. *Introdução ao Ministério Público*. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo : meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Mandado de segurança*. Atual. Arnold Wald e Gilmar Mendes. 23 ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de; MITIDIERO, Daniel. *Curso de Processo Civil: volume 1: teoria geral do processo civil e direito processual civil*. São Paulo: Atlas. 2010.

REALE, Miguel. *Filosofia do direito*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

Revista do CNMP: *Série Especial - Principais Decisões de 2005 a 2011*, v. 2, nº 3, 2012. Brasília-DF.

SÁ, José Adonis Callou de Araujo. *Ação Civil pública e Controle da Constitucionalidade*. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

SANTOS, Luis Claudio Almeida. *A “intervenção do Ministério Público no Processo Civil Brasileiro: Um problema teórico ou casuístico*. Disponível na internet em: <http://www.esmp.mp.se.gov.br>, acesso em 19 de agosto de 2012.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. São Paulo: Malheiros, 1993.

SILVA, Ovídio Batista; GOMES, Fabio Luiz. *Teoria Geral do Processo Civil*, V. 1. 6 ed. São Paulo: RT, 2011