

A Iniciativa Recursal do Ministério Público nas Ações Acidentárias

MÍLTON SANSEVERINO

Juiz do Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo

Deixando de lado eventuais opiniões divergentes, é sabido que no processo civil brasileiro – a exemplo do que acontece no francês e no italiano – o Ministério Público pode atuar como parte e como fiscal da lei (CPC, arts. 81 e 82, I a III, respectivamente)

Quando o Ministério Público atua como parte, nenhuma dúvida há de que possa recorrer nas mesmas condições em que qualquer outra parte poderia fazê-lo, isto é, desde que atendidos os requisitos intrínsecos e extrínsecos ⁽¹⁾ de toda iniciativa recursal ⁽²⁾, uma vez que, funcionando nessa qualidade, possui os mesmos poderes, direitos, ônus, obrigações, deveres e faculdades das partes em geral (CPC, art. 81).

Quando, entretanto, intervém como fiscal da lei numa causa entre partes, o panorama não é assim tão tranqüilo. Basta ver que na vigência do CPC anterior, por exemplo, o seu art. 814 “só reconhecia ao Ministério Público o poder de recorrer ‘quando expresso em lei’ – feita abstração, é claro, das hipóteses em que ele ocupava a posição de parte”, como nota com acuidade José Carlos Barbosa Moreira ⁽³⁾

Devido a isso travou-se na doutrina e jurisprudência nacionais, durante os primeiros tempos de vigência do CPC de 1939 acesa disputa sobre a possibilidade ou não de o Ministério Público recorrer em todos os casos em que intervesse como fiscal da lei

Acabou prevalecendo, afinal, o entendimento de que essa possibilidade tinha de ser admitida, desde que satisfeitos todos os requisitos (ou pressupostos) da iniciativa recursal, sob pena de se rebaixar essa brava e valorosa instituição ao subalterno papel de mera espectadora da cena processual (quando mais não fosse, ao menos na fase decisória – em sentido amplo, abarcando também a recursal –, e, o que se afigurava ainda mais grave, com comprometimento potencial do interesse público por ela tutelado).

(1) - V. a resp. dentre outros, José Carlos Barbosa Moreira “O Novo Processo Civil Brasileiro”. Forense, Rio, 1993 15ª ed. págs. 141/145, § 16, item II n.º 1; “Comentários ao CPC” Forense, Rio, 1993, 6ª ed., vol. V, págs. 232/234 n.º 145.

(2) - Ressalvadas, naturalmente, as peculiaridades próprias do recurso ministerial, que por exemplo não se sujeita a preparo (CPC art. 511, parágrafo único com a nova redação que lhe deu a Lei n.º 8.950/94)

(3) - in “Comentários” cit. vol V, pág. 264 n.º 165 início.

Por isso, exatamente, foi editado o § 2º do art 499 do atual CPC, estabelecendo que "O Ministério Público tem legitimidade para recorrer assim no processo em que é parte, como naquele em que oficiou como fiscal da lei"

Vale dizer: referido preceito veio a lume para chancelar o entendimento que se tornou prevalente na vigência do Código anterior, bem como para espantar as dúvidas que a respeito ainda pudessem existir e, de quebra, para acabar de vez com as resistências porventura remanescentes, exterminando completamente a polêmica instaurada no início de vigência do CPC de 1939.

Era de supor, portanto, que, conhecida a evolução histórica do assunto e diante da clara determinação legal constante do art. 499, § 2º, do atual CPC, a controvérsia num primeiro passo se esvaziaria e, em seguida, desapareceria, passando a ser incondicionalmente admitida a iniciativa recursal do Ministério Público naqueles casos em que interveio como **custos legis**.

Na prática, entretanto, não é exatamente isso o que se constata na atualidade. É que, em julgamento relativamente recente, o C Superior Tribunal de Justiça afirmou, por escassa maioria (7 X 6, ou seja, com a diferença de um único voto), a tese de que "O Ministério Público não tem interesse jurídico para recorrer nas ações de acidente no trabalho, quando a parte está regularmente representada por advogado de sua livre escolha. Admitir-se o contrário é desqualificar a representação do advogado cuja presença no processo é constitucionalmente indispensável. Embargos de divergência conhecidos e recebidos por maioria de votos" (Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 37.116-SP, in Revista do Superior Tribunal de Justiça, vol. 75, pág. 58 - sem destaque no original).

Bem verdade que antes disso essa Alta Corte de Justiça havia editado a Súmula 99, estabelecendo, corretamente, que "O Ministério Público tem legitimidade para recorrer no processo em que oficiou como fiscal da lei, ainda que não haja recurso da parte" (sem destaques no original)

Agora, todavia, parece ter dado um passo atrás e recrudescido em sua posição, pois de nada adianta, a toda evidência, reconhecer a legitimidade e negar o interesse em recorrer, como que dando com uma das mãos e tomando com a outra. Mais especificamente, contudo, esse entendimento do C Superior Tribunal de Justiça impõe o estabelecimento de significativa diferença na atuação do Ministério Público, como fiscal da lei, na fase recursal.

Assim é que, de acordo com referido entendimento, se o Ministério Público interveio no processo como **custos legis** e a parte interessada não recorre, ele está legitimado a recorrer, tendo, também, interesse jurídico viabilizador de sua inconformidade. É o que se extrai da aludida Súmula 99, pois, como dito, não teria sentido reconhecer a legitimidade e negar o interesse, porquanto o resultado final continuaria sendo o mesmo, ou seja, a inadmissibilidade do recurso ministerial.

Em contrapartida, se o Ministério Público interveio no processo de natureza civil como fiscal da lei, mas a parte interessada recorre, estando representada por advogado de sua livre escolha, aquele primeiro não teria interesse em recorrer, segundo a ótica do recente julgamento retro referido (embargos de divergência citados)

O posicionamento do C. Superior Tribunal de Justiça é preocupante, pois, sobre não expressar - **data maxima venia** - a melhor compreensão do assunto em tela, acaba repercutindo negativamente nos demais Tribunais do país, posto influenciar a formação da jurisprudência nestes últimos, se não se tiver o cuidado de atentar devidamente para a falta de fundamento válido capaz de sustentar semelhante posição.

Acresce notar, por relevante, que essa novel orientação foi firmada por escassa maioria (7x6; ou seja, com apenas um voto de diferença, e, ainda assim, na ausência de sete outros ilustres Ministros que à época integravam aquela Alta Corte de Justiça, os quais,

se presentes estivessem, talvez tivessem determinado uma inversão no resultado do julgamento).

Mas não é só por isso que referida diretriz se mostra de difícil - para não dizer impossível - assimilação. É que ela contraria tudo quanto nos últimos tempos se construiu a respeito do moderno papel do Ministério Público no processo civil (v. a resp., de minha autoria, "O Ministério Público e o Interesse Público no Processo Civil", in RF 254/197-208 e in REPRO 9/83-101), tendo ainda contra si a circunstância insuperável de afrontar o § 2º do art 499 do CPC, visto distinguir onde o legislador não o fez, nem a lei permite fazer, de acordo com alguns dos rr. votos vencidos proferidos no julgamento dos mencionados embargos de divergência.

De fato: estabelece mencionado dispositivo legal que "O Ministério Público tem legitimidade para recorrer assim no processo em que é parte, como naquele em que oficiou como fiscal da lei" (sem destaques no original)

É precisamente o que acontece nas ações acidentárias, onde o Ministério Público interveio como **custos legis** com base no art 82, III, do CPC, tendo em vista a existência de interesse público, seja evidenciado pela natureza da lide (de cunho nitidamente alimentar), seja pela qualidade da parte autora (em linha de princípio - ou presumivelmente - hipossuficiente, como sói acontecer, consoante revela a experiência subministrada pela observação daquilo que comumente acontece em meio à realidade empírica da vida), conforme costuma destacar a doutrina (cf. a resp., dentre outros, José de Oliveira, "Acidentes do Trabalho", Saraiva, S. Paulo, 1994, 2ª ed., pág. 23, nº 81)

Sem contar, naturalmente, que a enorme massa de infortúnios ocorridos em todo o território nacional a cada ano, com a conseqüente, gradativa e crescente deterioração da capacidade produtiva do país, a toda evidência interessa - sobremodo e de forma assaz direta - à sociedade como um todo, isto é, ao Estado brasileiro, que, sabidamente, nada mais é, no fundo, que a sociedade organizada jurídica e politicamente.

Aqui, portanto, identifica-se - sem maior dificuldade - o interesse social ou público que, em última análise, determina a intervenção do Ministério Público com base no art 82, III, da lei processual civil vigente, devido à natureza da lide versada no processo onde o acidentado busca a reparação correspondente ao infortúnio por ele sofrido. Interesse social ou público esse que, convém notar, não se confunde com o interesse pessoal ou particular do trabalhador à percepção do benefício acidentário proventura cabível.

Desse modo, ao Estado brasileiro cabe atuar para solução desse problema (consistente na perda ou no progressivo enfraquecimento da força produtiva do país) - ou, ao menos, para minoração de suas graves conseqüências - em dois planos distintos ou de duas formas diferentes: a) - uma, preventiva, no âmbito da medicina, higiene e proteção do trabalho, que se desenvolve administrativamente; b) - outra, repressiva ou reparadora, que tem lugar em juízo, quando proposta a ação acidentária pela vítima do infortúnio laboral, sem tal ação, desencadeada a atividade jurisdicional do Estado, a qual se desenrola, é sabido, no processo cognitivo correspondente.

Pois bem. O Ministério Público já não tem a possibilidade de propor, sozinho, ação acidentária, iniciando o processo correspondente na qualidade de substituto processual, tal qual ocorria outrora (v. a resp., voto do eminente Min. Eduardo Ribeiro nos embargos de divergência retro referidos - in RSTJ 75/70). Mas, uma vez iniciado o processo e desencadeada a atividade jurisdicional pelo acidentado, compete-lhe intervir desde o começo em todas as fases processuais, na qualidade de fiscal da lei, sem que lhe possa tolher a iniciativa probatória ou recursal.

Fica claro, assim, que o Ministério Público interveio na ação acidentária em virtude do interesse público nela existente, fazendo-o como guardião da lei ou do direito objetivo, isto é, como fiscal do seu exato cumprimento e não como defensor do interesse primário ou substancial de qualquer dos litigantes, nem do direito subjetivo de que uma das partes

possa ser titular (cf. a resp., dentre outros, Celso Afonso Garreta Prats, "Acidentes do Trabalho", in "Justitia", vol. 61, pág. 47; Amaro Alves de Almeida Filho, "O Interesse Público do Código de Processo Civil e o Ministério Público", in "Justitia", vol. 89, pág. 275; Antônio Raphael Silva Salvador, "Ministério Público: defensor do interesse público e não representante da parte", in "Justitia", vol. 94, pág. 165)

Constitui equívoco supor, conseqüentemente, que no processo acidentário o Ministério Público não possa recorrer só porque o acidentado já o fez, representado por seu patrono, ou, ainda, pelo só fato de possuir advogado regularmente constituído. Semelhante entendimento revela, **data venia**, desconhecimento da evolução histórica do **Parquet** como instituição socialmente relevante e, mais especificamente, como personificação do próprio Estado no processo de natureza civil, bem como visão incorreta do problema, visto confundir ou misturar o interesse particular ou pessoal da parte (pelo qual só esta fala através do seu advogado) com o interesse público (pelo qual fala com exclusividade o Ministério Público por meio do seu agente ou presentante).

Afirmar, portanto, que o Ministério Público não tem interesse em recorrer, como fiscal da lei, porque uma das partes já o fez, representada por advogado (ou porque poderia fazê-lo, nessa mesma situação), constitui, **data venia**, entendimento com o qual não se pode concordar, visto atentar contra o interesse público por ele defendido, afrontando o art. 499, § 2º, do CPC e lhe negando vigência, além de ofender também, segundo penso, as disposições constitucionais relativas ao **Parquet**, em particular o art. 127, **caput**, da Magna Carta.

Aliás, aludido preceito surgiu no direito positivo brasileiro, não se ignora, exatamente para pôr fim a antiga controvérsia que se estabeleceu na doutrina e na jurisprudência, na vigência do Código anterior e à luz do disposto em seu art. 814, sobre a possibilidade de o Ministério Público recorrer quando intervinha no processo como fiscal da lei e, mais especificamente, fora daquelas hipóteses nele casuisticamente previstas.

O § 2º do atual art. 499 veio a lume, portanto, com a missão específica de deixar claro que o Ministério Público, quando fiscal da lei, pode recorrer sempre, a seu exclusivo critério e a exemplo do que acontece quando atua como parte, pondo fim, desse modo, à polêmica anteriormente instalada (cf. J. C. Barbosa Moreira, "Comentários ao CPC", Forense, Rio, 1993, 6ª ed., vol. V, pág. 264, nº 165). Por isso, também, descabe a restrição de que ora respeitosa se diverge, como que revivendo o antigo cenário de distinções e de disputas que se supunha definitivamente sepultado pela lei processual civil vigente.

Dai assinalar José Carlos Barbosa Moreira, com inteiro acerto, que, hoje, o recurso do Ministério Público "é sempre possível, visto que a lei não subordina à interposição de recurso por qualquer dos litigantes o exercício do poder atribuído ao órgão pelo art. 499, § 2º, **fine**" (ob. e loc. cit.; v. tb., neste sentido, Súmula 99 do STJ). Cabe acrescentar: nem, correlatamente, subordina a lei a iniciativa recursal do Ministério Público, quando custos legis, à inexistência de recurso de qualquer das partes!

E aduz esse renomado processualista, com propriedade, que, em caso de recurso interposto pelo Ministério Público na qualidade de fiscal da lei, "há de entender-se a utilidade ou proveito" (que, na sua visão, fornece a medida do interesse em recorrer) "não como vantagem destinada a beneficiar individualmente o órgão do Ministério Público que interponha o recurso, mas como a satisfação que poderá ter, mercê do pronunciamento do órgão **ad quem**, o interesse (na observância do direito objetivo) sustentado por aquele no processo" (ob. e vol. cit. nº 167, pág. 267, início).

Com efeito: como explica José Frederico Marques, "O **custos legis** é sujeito especial do processo ou do procedimento, que atua em nome próprio, para a defesa de interesses que o Estado deve tutelar nos conflitos litigiosos, ou na administração judicial de direitos subjetivos, a fim de que não fiquem à mercê da vontade privada. Ou, ainda, sujeito espe-

cial que participa do processo como **viva vox** de interesses da ordem jurídica, a serem salvaguardados na composição da lide" ("Manual de Direito Processual Civil", Saraiva, S. Paulo, 1983, 10ª ed., vol. I, pág. 310, nº 253 - o primeiro e o penúltimo destaques pertencem ao original).

Donde dizer Pontes de Miranda que, na sua missão de fiscalizar a correta aplicação da lei, "o Ministério Público atua como órgão da entidade estatal". Mas "ele não representa: PRESENTA a entidade estatal, em função fiscalizadora, porque QUEM FISCALIZA, VERDADEIRAMENTE, É A ENTIDADE ESTATAL" (ob. e vol. cit., pág. 178, derradeiro tópico - sem destaques no original). E, mais adiante, enfatiza: "Temos de atender a que há interesse de quem é parte (autor ou réu) e interesse de quem não é parte" (ob. e vol. cit., pág. 179, 2º tópico, parte final - os destaques não pertencem ao original).

Logo, negar a possibilidade de recorrer ao Ministério Público fiscal da lei só porque determinada parte já recorreu (ou porque poderia fazê-lo), representada por advogado, importa não só desprezar a existência dos dois diferentes interesses no processo como - o que é ainda pior - excluir da relação jurídica processual (que a tanto equivale, sem dúvida, amordaçá-lo e impedi-lo de falar no segundo grau de jurisdição em prol do interesse público ou do direito objetivo que lhe incumbe defender), a partir de certo instante ou de determinado ponto, o próprio Estado na missão fiscalizadora que lhe compete e com que ele, ao editar o ordenamento jurídico positivo, se comprometeu, na medida em que prometeu às partes em geral - e aos jurisdicionados que litigam no caso concreto em particular - referida ação fiscalizadora, tendo em conta a natureza da matéria em discussão num dado processo.

Esta é, fundamentalmente, a razão pela qual a doutrina hodierna, atenta à importante modificação havida no direito positivo pátrio, a partir da edição do atual Código de Processo Civil, reconhece a possibilidade de o Ministério Público recorrer, na qualidade de **custos legis**, sem qualquer entrave, embaraço ou restrição maior (cf. Humberto Theodoro Júnior, "Curso de Direito Processual Civil", Forense, Rio, 1994, 12ª ed., vol. I, pág. 549, nº 529, § 2º; Vicente Greco Filho, "Direito Processual Civil Brasileiro", Saraiva, S. Paulo, 1994, 7ª ed., 2º vol., nº 61, pág. 272; Rogério Lauria Tucci, "Curso de Direito Processual Civil", Saraiva, S. Paulo, 1989, vol. III, pág. 271, item b.1, último tópico; Sérgio Bermudes, "Comentários ao CPC" cit. vol. VII, pág. 63; Ovídio A. Baptista da Silva, "Curso de Processo Civil", S. A. Fabris Editor, P. Alegre, 1987, vol. I, pág. 353, **in fine**; etc.).

Esse, em resumo, é o quadro para aqueles que pregam a necessidade de haver legitimidade e interesse - como coisas distintas - para que o Ministério Público possa recorrer na qualidade de fiscal da lei. Começa a tomar corpo entre nós, todavia, o entendimento de que, estando o Ministério Público legitimado por lei para o desempenho de seu mister processual, o interesse em recorrer está presumido, implícito ou subentendido na autorização legal, isto é, está contido **in re ipsa** na legitimidade para agir ou para intervir, dele não se havendo de indagar, conseqüentemente, como categoria autônoma ou à parte da legitimidade que lhe é legalmente outorgada para uma coisa ou para outra.

Tal é, com efeito, o entendimento de Nelson Nery Júnior, o qual adverte que, "Com relação ao interesse processual, que no procedimento recursal corresponde em certa medida ao interesse em recorrer, há uma peculiaridade respeitadamente ao Ministério Público. O poder que a parte privada tem de exigir a tutela jurisdicional é um **posterius** em relação ao interesse. Isto quer significar que o poder deriva do interesse processual, da necessidade de ingresso em juízo. No que pertine ao Ministério Público, o interesse processual deriva do poder (legitimidade) que o legislador lhe outorgou para o exercício da ação civil. Em outras palavras, o interesse está pressuposto (**in re ipsa**) na própria outorga da legitimação: foi ele identificado previamente pelo próprio legislador, o qual, por isso mesmo, conferiu a legitimação" (in "Princípios Fundamentais - Teoria Geral

dos Recursos”, RT, S. Paulo, 1993, 2ª ed., págs. 118/119 e respectivas notas - com abundante referência bibliográfica, notadamente em relação à doutrina germânica)

E prossegue esse renomado autor lembrando que “A razão de ser da participação do Ministério Público no processo civil, quer como autor da ação civil pública (art. 81, CPC), quer como *custos legis* (art. 82, CPC), é sempre o interesse público, do qual ele é, no Brasil, o tutor natural. Daí decorre a consequência de afirmar-se, com absoluto acerto, que o interesse recursal não se constitui para ele em pressuposto de admissibilidade do recurso” (ob. cit., pág. 119 e respectivas notas).

Coisa idêntica, em substância, ocorre no direito e na doutrina de outros povos cultos, como reconhecem até mesmo alguns autores declaradamente hostis à Instituição do Ministério Público, a ponto de considerá-la a quinta roda do carro, que mais atrapalha do que ajuda no âmbito da jurisdição civil (v., a resp., Hugo Alsina, “Tratado Teórico Prático de Derecho Processual Civil y Comercial”, Ediar Editores, B. Aires, 1957, vol. II, págs. 329/330, nº 1, e, em especial, págs. 334/356, com extensa referência bibliográfica; v. tb. J. Ramiro Podetti, “Teoría e Técnica del Proceso Civil”, Ediar Editores, B. Aires, 1963, págs. 174/175; Lino Enrique Palacio “Derecho Procesal Civil”, AP, B. Aires, 1994, 5ª ed., Tomo II, nº 195, pág. 586, e, em particular, págs. 587/620, nºs 196 a 204); etc.

Numa correta perspectiva, entretanto, que, em última análise, é a do direito positivo pátrio (o qual segue, sabidamente, os modelos francês e italiano, inspirando-se remotamente no primeiro e proximamente no segundo), o Ministério Público pode e deve ser visto como “o órgão instituído para promover a atuação jurisdicional das normas de ordem pública” (Liebman, ob. e vol. cit., pág. 108, *in fine*).

Daí ser conceituado o Ministério Público por esse abalizado mestre como sendo o “órgão do interesse público à observância da lei” (ob. e vol. cit., pág. 113), conceito esse que é ontologicamente simétrico àquele fornecido por Chiovenda (v. item 21 retro - início) e por outros autores de porte, inclusive nacionais.

Daí, também, ressaltar Carnelutti que “o Ministério Público, como o juiz, não tem no processo um direito a exercer, mas um dever a cumprir” (“Sistema di Diritto Processuale Civile”, Cedam, Pádua, 1936, vol. I, nº 144, pág. 387, letra “f”, parte final - sem destaque no original).

Por isso, assinala Andrea Lugo, o Ministério Público atua no processo por um fim de justiça em nada diverso, substancialmente, daquele que deve inspirar o juiz. Ele age, segundo esse autor, não para tutela de um particular interesse em litígio, mas para atuação da lei, a fim de assegurar a legalidade da solução da controvérsia (“Manuale di Diritto Processuale Civile”, Giuffrè, Milão, 1971, 5ª ed., § 48, pág. 72).

Donde o dever de que fala Carnelutti. Dever esse que, após a prolação da sentença contrária ao ponto de vista ou ao parecer do Ministério Público (e, pois, ao interesse público por ele defendido - ao menos presumivelmente ou em linha de princípio), só pode se traduzir, em termos práticos, na interposição do recurso cabível a fim de buscar, no mesmo ou em outro grau de jurisdição, conforme o caso, o resultado que ele, recorrente, reputa a bem do interesse pelo qual lhe incumbe velar.

Fica claro, postas essas premissas, que, muito mais que simples direito, poder, ônus ou faculdade de recorrer, o Ministério Público tem, na verdade, autêntico dever de interpor o recurso cabível no caso concreto, sempre que, funcionando como fiscal da lei, seu ponto de vista, parecer ou pleito não seja acolhido, pois o não-acolhimento de sua pretensão processual significa, em princípio (ou até que se demonstre o contrário, isto é, até que o seu recurso seja julgado pelo mérito no órgão ad quem), vulneração do interesse público por ele defendido.

A menos, é evidente, que o próprio agente ministerial se convença do seu desacerto e, escrupulosamente, ou por imperioso dever de consciência, não queira recorrer, já que a tanto não está invariavelmente obrigado (cf., neste sentido, Sérgio Bermudes,

“Comentários ao CPC”, RT, S. Paulo, 1977, 2ª ed., vol. VII, pág. 63), prevalecendo neste campo, como sempre, seu livre convencimento e seu senso de responsabilidade.

Mas, recorrendo, o reclamo não poderá ser desconsiderado pelo simples fato de o acidentado já haver recorrido, representando por advogado, do que decorreria a suposta falta de interesse em recorrer para o Ministério Público, uma vez que, de acordo com o exposto, cada um dos recorrentes defenderá um determinado tipo de interesse ou de direito, podendo haver, no final, coincidência ou não das duas diferentes posições. Isto, contudo, só será possível saber após o julgamento do mérito das duas inconformidades, nunca antes, sob pena de haver prejudicamento.

Vale dizer: poderá acontecer que o atendimento do interesse público ou do direito objetivo acabe implicando também - indireta, oblíqua ou reflexamente - o atendimento do interesse particular ou do direito subjetivo da parte inconformada, ou vice-versa, mas isto - enquanto não solucionado o mérito das duas iniciativas recursais - constitui um dado simplesmente hipotético, e, mesmo depois, compõe algo acidental ou meramente circunstancial, insuscetível de ser avaliado adequadamente no âmbito do juízo de admissibilidade de cada um dos recursos, pois saber se o resultado prático do julgamento de um favorecerá ou não o interesse ou do direito feito valer no outro é algo que depende do exame e do equacionamento o mérito das duas pretensões recursais.

Donde a importância de perceber a existência, invariavelmente, de dois interesses completamente distintos: o da parte que recorre (ou que podia recorrer, embora não o faça) e aquele pelo qual vela o Ministério Público, recorrendo ou não. Cada um rendendo ensejo a atividades processuais também diferentes, inclusive na via recursal, como é intuitivo. E sem que qualquer uma dessas atividades possa interferir negativamente no resultado ou no rendimento útil da outra, por óbvias razões, aliás suficientemente expostas, se não há engano.

Não custa acrescentar, entretanto, que, como adverte Calamandrei, citando Cristofolini, “a função característica e geral do Ministério Público é a de estar em juízo não para defesa dos direitos subjetivos pertencentes às partes, mas para promover a observância dos concretos preceitos do direito objetivo, sem cuidar diretamente dos interesses substanciais que nele encontram tutela” (“Instituciones de Derecho Procesal Civil”, trad. de Santiago Sentis Melendo, EJEA, B. Aires, 1962, vol. II, págs. 438/439).

O mesmo, em essência, ensina, entre nós, Hélio Tornaghi, ao lembrar que “Por interesse público deve entender-se aquele que afeta diretamente o bem comum, embora possa, reflexamente, beneficiar a pessoa privada” (“Comentários ao CPC”, RT, S. Paulo, 1976, 2ª ed., vol. I, pág. 283, item III - sem destaques no original).

E pelo interesse social (ou público), como dito, fala sempre exclusivamente o Ministério Público, seja antes a sentença que põe fim ao processo, seja depois, já na fase recursal. A simbiose entre Ministério Público e interesse público é tão grande, tão estreita e tão intensa, aliás, que deste último deriva, em derradeira análise, o próprio nome atribuído à Instituição que, em essência, outra coisa não é senão o ofício (público) previsto nas leis com o objetivo específico de exercer ou de pôr em atividade (promover ou defender) tal espécie de interesse (cf. G. Chiovenda, “Principii di Diritto Processuale Civile”, Jovene, Nápoles, 1965, pág. 457, nº I; Pontes de Miranda, “Comentários ao CPC”, Forense, Rio, 1995, 3ª ed. (com atualização de Sérgio Bermudes), Tomo II, págs. 173/174).

Daí dizer Chiovenda que o Ministério Público é, em essência, “órgão do interesse público à atuação da lei” (“Principii cit., pág. 458, nº I, *in fine*; “Instituições de Direito Processual Civil”, trad. de J. Guimarães Menegale, notas de Enrico Tullio Liebman e introdução de Alfredo Buzaid, Saraiva, São Paulo, 1965, vol. II, nº 158, pág. 88), acrescentando que “o Ministério Público personifica o interesse público ao exercício da jurisdição frente aos órgãos jurisdicionais” (“Principii” cit., pág. 458, início), na medida em

que sua atuação seja reclamada pela ordem pública (*idem, ibidem*), acrescentando, finalmente, que o Ministério Público, quando atua como fiscal da lei, age não como parte da causa, mas, ao contrário, como representante do interesse público numa causa entre partes (textualmente: "causa vertente entre outros" - cf. "Principii" *cits*, pág. 460; "Instituições" *cits*, vol II, pág. 88, *in fine*).

Diverso não é, por sinal, o magistério de E. T. Liebman, segundo o qual "o Ministério Público é um órgão do Estado a quem cabe tutelar um específico interesse público", tendo "por objeto da atuação da lei por parte dos órgãos jurisdicionais naqueles campos e naqueles casos em que a norma jurídica é ditada por considerações de utilidade geral ou social, assim como sua concreta observância surge como necessária à segurança e ao bem-estar da sociedade, e a tarefa de provocar sua aplicação por parte dos juizes não pode ser deixada à iniciativa e ao arbitrio dos particulares" ("Manuale di Diritto Processuale Civile", Giuffrè, Milão, 1973, 3ª ed., vol. I, pág. 108).

Na doutrina alemã prevalece, de modo geral, idêntica concepção, como se extrai, v.g., do magistério de W. Kisch no tocante ao processo matrimonial e ao procedimento de interdição, permeados pela idéia de que ao Ministério Público cabe velar pelos direitos indisponíveis da sociedade, isto é, pelo interesse público, social ou geral que informa a sua atuação no âmbito da jurisdição civil ("Elementos de Derecho Procesal Civil", trad. de L. Prieto Castro, Edit. Rev. de Der. Priv., Madrid, 1932, 1ª ed., § 81, pág. 385, e § 83, pág. 395, respectivamente).

A mesma idéia, em essência, está presente ainda nas lições de outros notáveis processualistas alemães, tais como Leo Rosenberg ("Tratado de Derecho Procesal Civil", trad. de Angela Romera Vera, EJE, B. Aires, 1955, Tomo I, pág. 146, n.º IV); A. Schönke ("Derecho Procesal Civil", trad. de L. Prieto Castro e Victor Fairén Guillén, Bosch, Barcelona, 1.950, pág. 79, n.º II - o qual recorda, entre outras coisas, que nos ordenamentos jurídicos estrangeiros a atuação do Ministério Público no processo civil é freqüentemente de transcendência, citando os Códigos italiano e francês, bem como a ZPO de Berna = v. pág. 80, n.º 4); Friedrich Lent ("Diritto Processuale Civile Tedesco", trad. de Edoardo F. Ricci, Morano Edit., Nápoles, 1962, pág. 59, § 17, I; pág. 66, n.º 4, derradeiro tópico; e pág. 336, n.º III); etc.

Nem tem tal hipotética coincidência, muito menos, o poder de impedir, apriorística e empiricamente (como já foi dito), a iniciativa recursal do Ministério Público - na qualidade de custos legis e na defesa do interesse público, que se materializa na fiscalização da correta aplicação do direito objetivo - a pretexto de que deve ser preservada a atuação do advogado, por constitucionalmente indispensável. Como se dispensável fosse a atividade do Ministério Público em prol do interesse público (isto é, da sociedade como um todo) ou em proveito da correta aplicação do direito objetivo e, pois, da sua efetividade!

Ora, é evidente, **data venia**, que o advogado nada tem a ver, diretamente, com a defesa do interesse público, nem com a tutela do direito objetivo, cabendo-lhe velar, com exclusividade, pelo interesse particular ou pelo direito subjetivo do seu cliente, nada mais. Desse modo, e bem ao contrário do que se procura inculcar, aqui não está em jogo garantia constitucional alguma do advogado.

Efetivamente: por mais importante que seja (ou que possa ser) o papel do advogado no processo, na defesa do interesse privado ou do direito subjetivo do seu constituinte, por certo não é de molde a afastar ou prejudicar a atuação do Ministério Público a favor de interesse público ou da correta observância do direito objetivo. De maneira que o que pericla, no caso, é, isto sim, garantia constitucional e processual do Ministério Público, a qual, até por razões históricas, se apresenta como sendo de maior relevância do ponto de vista social e jurídico. Esta é a grande verdade, que não há como ocultar, **data maxima venia**.

É assim, aliás, porque a atuação do Ministério Público na esfera da jurisdição civil é,

no mínimo, tão garantida e tão indispensável constitucionalmente quanto a do advogado, consoante se extrai dos arts. 127 e seguintes da Constituição Federal. De modo que o precário argumento a favor de um não serve, a toda evidência, para excluir ou para prejudicar a plena participação processual do outro.

Vale dizer: o reconhecimento da garantia outorgada aos advogados não pode servir de pretexto, de forma alguma, para mutilar a atuação processual do Ministério Público, com evidente prejuízo para o interesse social (ou público) que, a prevalecer semelhante exegese, acabará ficando desprotegido, ainda que parcialmente, quando evidentemente não é isso o que deseja o direito positivo pátrio (a começar pela Lei Maior).

Não há confundir, efetivamente, o interesse ou o direito subjetivo da parte (i.é., de um dos sujeitos parciais do contraditório instituído perante o Juiz) com o interesse público presente no processo acidentário, de caráter impessoal e do qual deve cuidar, conseqüentemente, um sujeito processual imparcial, que é, precisamente, o Ministério Público no seu papel fiscal da lei, ou seja, de órgão estatal incumbido de velar pela correta aplicação do direito objetivo nos casos concretos.

É claro que a cada um desses diversos interesses deve corresponder - e realmente corresponde - uma atividade processual distinta, ainda que ambas visem, aparentemente, ao mesmo fim. Isso, contudo, só na aparência, porque o fim objetivado pelo hipossuficiente, ao recorrer, em realidade não é o mesmo colimado pelo Ministério Público, pois enquanto o primeiro visa ao reconhecimento ou à satisfação de seu interesse primário ou substancial, ou ainda, do seu direito subjetivo (personificado, portanto), o último tem em mira o atendimento do interesse público (que é por definição, impessoal, social ou geral e, pois, despersonificado), ou seja, a preservação do direito objetivo, o que pode coincidir - ou não - com o desiderato da parte.

Essa hipotética coincidência de resultados não pode inibir, é curial, apriorística e empiricamente, a iniciativa do Ministério Público no campo dos recursos, ainda mais na fase preliminar do juízo de admissibilidade, sob pena de ser cometida injustiça com a sociedade como um todo, pelo risco a que fica exposto o interesse público, que, a partir de determinado momento, queda totalmente desguarnecido, senão irremediavelmente prejudicado.

Afinal, o que se verifica, bem analisadas as coisas e separado o joio do trigo, é que, além de serem atividades ontologicamente diferentes, visam elas sempre, no fundo, resultados bem diversos. Salvo, é claro, no que tange à constatação de que, tendo razão a parte recorrente, o interesse do Estado - na defesa do direito objetivo por ele editado - acaba se harmonizando com o daquele, na medida em que seu interesse é também o de que se dê razão a quem efetivamente tem.

Essa coincidência virtual ou hipotética de objetivos ou de interesses não tem - nem pode ter -, contudo, o condão de toldar, de camuflar ou de esconder a realidade intrínseca das coisas, fazendo com que sejam tratadas como se fossem um só ou como se fossem promíscuas (indiferentes, fungíveis, permutáveis ou substituíveis), quando a evidência não o são.

Donde a conclusão, em face do exposto, de que, qualquer que seja o ângulo pelo qual focalizado o assunto, ou, ainda, qualquer que seja a vertente doutrinária preferida pelo estudioso, não se justifica, **data venia**, negar ao Ministério Público a possibilidade de recorrer como fiscal da lei, em causa acidentária, a pretexto de que lhe falta interesse pelo fato de haver recorrido o obreiro, estando representado por advogado.

Mesmo porque em sentido idêntico ao dessa conclusão tem sido o entendimento tradicionalmente adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça em inúmeros julgamentos, dos quais alguns podem ser citados para exemplificar: RESP n.º 43 854-3-SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Cernicchiaro, j. em 15/3/94, v.u.; RESP n.º 45 436-0-SP, 5ª Turma, rel. Min. Flaquer Scartezini, j. em 18/4/93, v.u. (com menção a vários outros

julgados no mesmo sentido); RESP nº 12 588-0-SP, 1ª Turma, rel. Min. César Asfor Rocha, j em 1º.12.93, v.u (com menção a dois julgados no mesmo sentido); RESP nº 37.600-9-SP, Rel. Min. Pedro Acioli, j em 2 9.94; etc

O Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, por outro lado, assim também já decidiu em várias oportunidades (Al nº 189 992, 2ª Câmara, Rel. Juiz Batista Lopes, j em 14.5 86, in JTA [RT] 103/386; Al nº 368 780, 2ª Câmara, Rel. Juiz Batista Lopes; Ap. s/ Rev. nº 284.057, 6ª Câmara, Rel. Juiz Antonio Marcato, j em 30 1 91 [com menção da Comissão de Jurisprudência ao Al nº 371 607, 3ª Câmara, rel. Juiz João Saletti, j em 10.11 92, no mesmo sentido]; Ap. s/ Rev. nº 264 807, 5ª Câmara, Rel. Juiz Evaristo dos Santos, j em 22 8.90; Ap. s/ Rev. nº 206 658, 2ª Câmara, Rel. Juiz Acayaba de Toledo, j em 2 3.88, in JTA [RT] 109/395; etc.).

Convém assinalar, por outro ângulo, que essa conclusão se afigura ainda mais defensável quando o Ministério Público, intervindo como **custos legis**, opina pela procedência da ação em seu derradeiro pronunciamento e a sentença dá ao processo outro desfecho.

Nessa hipótese, com a sentença de improcedência do pedido formulado na inicial, de certo modo sucumbe o **Parquet**, pois vê desacolhido o seu pleito ou - o que dá no mesmo - enfeitado o seu parecer. Logo, tem interesse em recorrer, inegavelmente, pois tem necessidade de usar o recurso adequado para sustentar sua posição e buscar a reforma do provimento jurisdicional que lhe foi adverso, pouco importando se recorreu antes ou depois do autor, bem assim se este interpôs ou não recurso.

Tanto é assim, aliás, que a C Terceira Seção do E Superior Tribunal de Justiça vem de fixar entendimento nesse sentido, por unanimidade, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 123.138-SP, interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, julgamento esse levado a efeito em 11 2 98, rel. o Exmo Sr Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro, nos seguintes termos:

“O Ministério Público atua, no processo de infelizmente, como **custos legis**. Visa a resguardar o bom desenvolvimento do processo e em atenção ao economicamente hipossuficiente. Em conseqüência, poderá acompanhar a instrução e valer-se dos recursos legais. Marcará presença obrigatória em todos os atos processuais, ainda que de conteúdo econômico, compensatório da extensão do acidente laboral. IRRELEVANTE ESTAR O TRABALHADOR ASSISTIDO DE ADVOGADO. Assim como postula, PODE RECORRER, com reforço também na Constituição da República (art. 5º, LV), que assegura ‘em processo judicial ou administrativo’ contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes” (in DJU de 25.5 98 - Seção 1 - pág 10; os destaques não pertencem ao original)

Como se constata, o tema é da maior atualidade e de grande importância teórica e prática para quantos se preocupam com a correta administração da Justiça, merecendo, por conseguinte, cuidadosa atenção