

NORMAS FUNDAMENTAIS DO PROCESSO CIVIL: OS TALENTOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO DA CONSTITUIÇÃO

FUNDAMENTAL NORMS OF THE CIVIL PROCEDURE CODE: THE TALENTS OF THE PUBLIC PROSECUTOR OF CONSTITUTION

Hermes Zaneti Jr.¹

"Nunca desista, nunca desista, nunca, nunca, nunca, nunca em nada, grande ou pequeno, importante ou desimportante – nunca desista exceto por convicções de honra e bom senso. Nunca ceda à força; nunca ceda ao aparente poder esmagador do inimigo"

(Winston Churchill, 29 de outubro, 1941.)²

Resumo: O artigo trata do estágio probatório como ambiente de aprendizado e boas práticas no direito processual. Aborda as inovações do CPC 2015, com ênfase nas normas fundamentais. Defende que as normas fundamentais são normas-regras, normas-princípios e normas-procedimentos que alteram a atuação do Ministério Público como autor ou interveniente no processo civil, objetivando a tutela das pessoas e dos direitos, de forma adequada, tempestiva e efetiva.

Palavras-chave: Ministério Público. Constituição. Código de Processo Civil. Normas Fundamentais. Processo Cooperativo.

Abstract: *The article deals with the probationary stage as a learning environment and good practices in procedural law. It addresses the innovations of CPC 2015, with an emphasis on the fundamental norms. It argues that the fundamental norms are rules norms, norms principles and norms procedures that alter the performance of the Public Prosecutor as author or intervener in the civil procedure, aiming at the protection of people and rights, in an appropriate, timely and effective procedure.*

Keywords: *Public Prosecutor. Civil Procedure Code. Fundamental Norms. Cooperation principle.*

Sumário: 1. Introdução: Estágio Probatório como Ambiente de Aprendizado e Implementação de Novas Práticas. 2. Normas Fundamentais do CPC e a Atuação Constitucional do Ministério Público no Processo Civil. 3. Normas Fundamentais em Espécie. 4. Conclusão.

¹ Promotor de Justiça no Estado do Espírito Santo (MPES). Professor de Direito Processual Civil na graduação e mestrado da Universidade Federal do Espírito Santo (UFES). Membro da ABRAMPA, MPCON, IAPL, IIDP e IBDP. Este artigo é resultado das atividades do Grupo de Pesquisa "Fundamentos do Processo Civil Contemporâneo", vinculado à Universidade Federal do Espírito Santo (UFES) e cadastrado no Diretório de Grupos de Pesquisa do CNPq <<http://dgp.cnpq.br/dgp/espelhogrupo/0258496297445429>>. Atualmente o FPCC/UFES possui financiamento de pesquisa para o estudo do Caso do Desastre do Rio Doce concedido pela Fundação de Amparo à Pesquisa e à Inovação do Estado do Espírito Santo – FAPES.

² "(....) never give in, never give in, never, never, never, never-in nothing, great or small, large or petty—never give in except to convictions of honor and good sense. Never yield to force; never yield to the apparently overwhelming might of the enemy". Winston Churchill, October 29, 1941.

1. INTRODUÇÃO: ESTÁGIO PROBATÓRIO COMO AMBIENTE DE APRENDIZADO E IMPLEMENTAÇÃO DE NOVAS PRÁTICAS

Churchill venceu a segunda Guerra Mundial contra a Alemanha nazista, uma guerra que em 1941 estava perdida e sem esperança para os aliados, venceu por perseverança, venceu por coragem, venceu por saber se posicionar como um grande Estadista diante dos mais diversos sacrifícios e desafios.

A situação de qualquer colega que ingressa no Ministério Público hoje, em um país dilacerado pela corrupção, com falhas generalizadas nos serviços públicos, com deficiência intrínsecas no sistema de justiça penal e no sistema de justiça civil, um país substancialmente injusto, não é diferente daquela. Somos todos chamados a exercer nosso papel e, parafraseando Guimarães Rosa, *o que a vida espera da gente é coragem*.

Vale a transcrição inspiradora:

O correr da vida embrulha tudo. A vida é assim: esquenta e esfria, aperta e daí afrouxa, sossega e depois desinquieta. O que ela quer da gente é coragem. O que Deus quer é ver a gente aprendendo a ser capaz de ficar alegre a mais, no meio da alegria, einda mais alegre ainda no meio da tristeza!³

Este texto tem por objetivo refletir sobre a coragem para mudar a atuação do Ministério Público no Processo Civil, adotar as premissas da nova justiça civil, que foi inaugurada com o Código de Processo Civil de 2015, e alinhar nossa atuação com a Constituição, que já não era compatível com o Código de 1973.

Iremos traçar aqui um paralelo entre essas mudanças normativas de âmbito geral e as recomendações do CNMP, extremamente afinadas com essa proposta de mudança. A Carta de Maceió, Recomendação CNMP-CN nº 1, de 15 de março de 2018 (Recomendação de Maceió), vai justamente nesse sentido e traz uma série de recomendações para o estágio probatório dos colegas que ingressam no Ministério Público.

Nos seus *Considerandos* a Carta de Maceió ressalta ser o Ministério Público uma instituição de garantia dos direitos fundamentais, essencial ao acesso à justiça (arts. 3º, 5º, § 2º, 127 e 129, CF/88), e aponta a mudança ocorrida no modelo de atuação das Corregedorias, passando da *mera correção* para o estímulo, do *mero comando e controle* para a promoção, para o desenvolvimento e efetivação das funções institucionais e dos direitos fundamentais a elas correlatos.

As Corregedorias são elas mesmas, portanto, garantias fundamentais da sociedade e do indivíduo voltadas para a avaliação, orientação e fiscalização das atividades do Ministério Público.

As Corregedorias passam a ser reconhecidas como órgãos de *governança* (*governance*) e também de prestação de contas (*accountability*) do Ministério Público, alinhando-se com os princípios da unidade institucional e da garantia da independência dos membros. Hoje são as Corregedorias que detêm os dados para mostrar como faz, o quanto faz e o que deve fazer o Ministério Público para estar alinhado com sua missão constitucional; são elas os órgãos capazes ao lado da administração superior do Ministério Público de desenvolver e garantir o desenvolvimento do planejamento estratégico da instituição.

O surgimento desse novo modelo de correição, mais humano e mais preocupado com a efetividade, com o planejamento estratégico, e não só com a repressão dos membros, sinaliza um passo significativo para a maturidade de nossa instituição.

Nesse passo a Recomendação de Maceió orienta que os membros em estágio probatório se preparem para atender aos fins sociais que são atribuídos ao Ministério Público, quer em seu comportamento público, quer em seu comportamento privado, quer extrajudicial ou judicialmente, quer no processo penal, quer no processo civil.

³ ROSA, João Guimarães. *Grande Sertão: Veredas*. Rio de Janeiro: Nova Aguilar, 1994, p.448.

Muito embora o tema dessa nossa pequena contribuição possa se relacionar tanto ao processo penal quanto ao processo civil, iremos nos concentrar nas normas fundamentais do CPC/2015 e seus impactos no processo civil.⁴

Nesse sentido, o art. 3º da referida Recomendação de Maceió sugere algumas diretrizes que podem ser muito bem compreendidas à luz das normas fundamentais do processo que iremos tratar a seguir.

Destacamos as seguintes:

I - conhecimento das causas e deficiências sociais locais; II - capacidade de articulação, sobretudo no que tange à identificação dos campos conflituosos; (...) IV - capacidade de diálogo e de consenso; V - senso de oportunidade para o desencadeamento das atuações que levem em consideração as situações de lesão ou de ameaça aos direitos fundamentais; VI - atuação preventiva, com postura resolutiva, amparada no compromisso com ganhos de efetividade na atuação institucional; VII - atuação atrelada à proteção e à efetivação dos direitos e das garantias fundamentais; (...) XI - contribuição para a participação da comunidade diretamente interessada; XII - utilização racional e adequada da judicialização; XIII - atuação dinâmica e voltada para a garantia do andamento célere e da duração razoável dos feitos sob a responsabilidade Ministerial, inclusive mediante interposição de recursos e realização de manifestações orais; XIV - atuação tempestiva e efetiva, com aptidão para evitar a prática e/ou imediatamente estancar a continuidade ou a repetição dos ilícitos, ou para removê-los, independentemente de ocorrência de dolo, culpa ou dano; XV - atuação para potencializar a dimensão da eficiência na reparação dos danos eventualmente ocorridos; XVI - utilização de mecanismos de resolução consensual, como negociação, mediação, conciliação, práticas restaurativas, convenções processuais e acordos de resultado; XIX - avaliação contínua da real necessidade de novas diligências nos procedimentos extrajudiciais, com velamento pela duração razoável do expediente; XX - adoção de instrumento que permita o acompanhamento contínuo da tramitação, instrução e fiscalização dos procedimentos investigatórios prioritários e dos processos judiciais mais relevantes, nas causas em que o Ministério Público for parte; XXI - atuação efetiva na tutela coletiva e na propositura de ações individuais em situações absolutamente necessárias, sem prejuízo dos atendimentos individuais e encaminhamentos devidos; XXII - atuação alinhada ao Planejamento Estratégico Institucional, aos Planos Gerais de Atuação, aos Programas de Atuação Funcional e aos respectivos Projetos Executivos; (...) XXIV - atuação célere e eficiente na condução dos procedimentos de investigação que presidir, bem como efetiva contribuição para a rápida conclusão de procedimentos extrajudiciais e processos judiciais em que atuar.

Importante ainda visualizar, entre muitas outras que poderiam ser aqui relacionadas, as seguintes orientações para as Corregedorias no curso das avaliações dos membros, na sua típica atividade fiscalizatória: “(...) V - priorização da resolução consensual, salvo quando a tutela judicial se revelar a mais adequada; (...) IX - observância do princípio processual da primazia das questões de mérito sobre as meramente formais; (...)” (art. 19, Rec. CNMP-CN nº 1/2018).

Esses temas devem ser tratados com grande otimismo normativo.⁵ É muito positivo que a Corregedoria Nacional explice essas questões e permita aos Ministérios Públicos aprimorarem seus modelos de estágio probatório para fomentar a melhor atuação profissional de todos.

Percebe-se, na Recomendação CNMP-CN nº 1, de 15 de março de 2018 (Recomendação de Maceió), um claro alinhamento com o processo civil cooperativo, resolutivo e efetivo pensado pelo Código de Processo Civil de 2015 para atender a tutela das pessoas e dos direitos e não como um fim em si mesmo. Essas garantias são garantias constitucionais, expostas hoje também no CPC, como veremos a seguir.

⁴ Para o processo penal cf. ZANETI JR., Hermes. Aplicação Supletiva, Subsidiária e Residual do CPC ao CPP. Precedentes Normativos Formalmente Vinculantes no Processo Penal e sua Dupla Função. *Pro Futuro in Malam Partem* (Matéria Penal) e *Tempus Regit Actum* (Matéria Processual). In.: CABRAL, Antonio do Passo; PACELLI, Eugênio; CRUZ, Rogerio Schietti. *Repercussões do Novo CPC: Processo Penal*. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 453/468.

⁵ Sobre a distinção teórica entre otimismo normativo e pessimismo potestativo, cf. ZOLO, Danilo. Teoria e critica dello Stato di diritto. In.: COSTA, Pietro; ZOLO, Danilo. *Lo Stato di Diritto. Storia, Teoria, Critica*. 3ª ed. Milano: Feltrinelli, 2006, p. 17/88, esp., p. 35/36.

2. NORMAS FUNDAMENTAIS DO CPC E A ATUAÇÃO CONSTITUCIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO PROCESSO CIVIL⁶

O Ministério Público deve passar a compreender em profundidade e efetivar o direito processual a partir das novas linhas mestras desenhadas no CPC.

O texto da nova legislação processual se estrutura em uma *parte geral* e uma *parte especial*.

A parte geral é iniciada pelas *normas fundamentais* nos doze primeiros artigos, entre as quais estão encartadas novas tendências do direito processual civil brasileiro, muitas delas colhidas no direito comparado.⁷

Ao lado dessas doze normas temos ainda mais *cinco* normas que podem ser consideradas fundamentais, como: a) a possibilidade de convenções processuais, inclusive atípicas, como regra geral (art. 190, CPC); b) a fundamentação adequada das decisões judiciais (art. 489, § 1º, CPC); c) os precedentes normativos formalmente vinculantes (arts. 926 e 927 c/c art. 489, § 1º, V e VI, CPC); e d) os casos repetitivos (art. 928, CPC).

Sobre as normas fundamentais existem alguns autores que indicam sua desnecessidade e incompletude em razão de serem naturalmente decomponíveis do direito fundamental ao processo justo e de o Código não trazer um catálogo completo.⁸

Entendemos que esse raciocínio enfraquece a relevância da disciplina normativa das normas fundamentais pelo CPC e atenta contra a finalidade do Código. O reforço argumentativo que resulta de o Código dialogar diretamente com a Constituição Federal desde o artigo 1º e da repetição de normas constitucionais no seu interior, bem como da densificação de direitos processuais fundamentais por uma série de normas-regra, normas-princípio e normas-procedimento não somente é bem-vindo como amplia a qualidade normativa de todo o ordenamento processual.

Em matéria de direitos fundamentais muitas vezes é necessário dizer o óbvio. O Código de 1973 não dialogava com a Constituição, muito embora tenha tido vigência durante mais de 25 anos após a alteração da ordem constitucional. Era um diploma fechado, individualista, patrimonialista e pensado para o modelo de interpretação formalista do direito, característico do *paleojuspositivismo*.

O Código de 2015, ao afirmar que será interpretado e aplicado em conformidade com a Constituição, se alinha a outra corrente hermenêutica, já é pensado para o modelo da interpretação realista, moderada e responsável, característico do *jusconstitucionalismo*.

O Código é democrático, equilibra o Estado Social e o Estado Liberal, os deveres e direitos prestacionais com a autonomia da vontade. O Código privilegia a tutela específica, não necessariamente patrimonial, com expressa aplicação para os direitos coletivos e com a principal característica de ser um diploma aberto, plástico e flexível, adaptável e passível de adequação, às necessidades concretas da tutela das pessoas e dos direitos.

Os reflexos dessa mudança ocorrem também em relação ao Ministério Público, que passa de fiscal da lei (art. 82, CPC/1973) para fiscal do ordenamento jurídico (art. 178, CPC/2015).

A mudança, como se percebe, não é meramente nominal, trata-se de uma mudança de paradigma.⁹

⁶ DIDIER JR., Fredie; NUNES, Dierle; FREIRE, Alexandre (orgs.). *Normas Fundamentais*. Salvador: Juspodivm, 2016 (Fredie Didier Jr. Coord. Geral, Coleção Grandes Temas do Novo CPC, vol. 8.); ZANETI JR., Hermes. CPC/2015: O Ministério Público como Instituição de Garantia e as Normas Fundamentais Processuais. *Revista Jurídica Corregedoria Nacional*: a atuação orientadora das corregedorias do Ministério Público, vol. 2, Brasília: CNMP, p. 101/166, 2017.

⁷ As codificações francesa (1976), inglesa (1999), suíça (2008), portuguesa (2013) e algumas das reformas italianas influenciaram o texto do CPC brasileiro. Cfr., sobre o movimento de evolução do processo civil, mais amplamente, DONDI, Angelo; ANSANELLI, Vincenzo; COMOGLIO, Paolo. *Processi Civili in Evoluzione. Una Prospettiva Comparata*. Milano: Giuffrè, 2015.

⁸ Mencionando os autores que pensam dessa maneira, cf. AURELLI, Arlete Inês. Normas Fundamentais no Código de Processo Civil Brasileiro. *Revista de Processo*, vol. 271, p. 19-47, set. 2017.

⁹ Cf. ZANETI JR., Hermes. *O Ministério Público e o Novo Processo Civil*, no prelo; ZANETI JR., Hermes. *O Novo Processo Civil Brasileiro e a Constituição. O Modelo Constitucional da Justiça Brasileira e o Código de Processo Civil de 2015*, no prelo.

A seguir iremos tratar de algumas das normas fundamentais como um estímulo à leitura desses temas e à reflexão sobre as profundas mudanças que as normas fundamentais provocam na nossa compreensão do processo civil.¹⁰

Essas normas se aplicam para todo o ordenamento processual seja ele individual ou coletivo, seja o processo civil, penal ou trabalhista. A rigor são a comprovação da afirmação de que nosso direito processual é direito constitucional aplicado.

3. NORMAS FUNDAMENTAIS EM ESPÉCIE

Destacamos, do universo dos dezessete artigos citados acima, as seguintes normas fundamentais, segundo as quais devemos reformar nossa atuação no Processo Civil:

- (a) a *justiça multiportas*, com *dever de estímulo* aos meios autocompositivos (mediação, conciliação, negociação direta, entre outros) por parte de todos os órgãos públicos, inclusive o Ministério Público (art. 3º, § 3º, CPC). Não se pode pensar nem mesmo na execução de uma sentença ou termo de ajustamento de conduta fora da premissa de que a autocomposição poderá fornecer a tutela adequada (art. 515, § 2º, CPC).¹¹
- (b) a *primazia do julgamento de mérito* (art. 4º, CPC),¹² com reflexos nos pressupostos processuais, nas nulidades e no juízo de admissibilidade dos recursos, a exemplo da possibilidade de o Ministério Público convalidar os atos praticados sem sua oitiva obrigatória, desde que verifique a inexistência de prejuízo (art. 279, § 2º, CPC). Este poder é um desdobramento do poder gerar de agenda do Ministério Público e deve ser compreendido à luz dos compromissos constitucionais da instituição; sempre que possível deve ser preferida a intervenção ou a ação que resulte no julgamento do mérito.
- (c) os *princípios da boa-fé objetiva* e da *cooperação para com o processo* (arts. 5º e 6º, CPC), que se aplicam a todos aqueles que de qualquer forma intervierem no processo e, portanto, ao Ministério Público, às partes e ao juiz, dos quais se exigem comportamentos objetivos, a exemplo da proibição do comportamento contraditório (*venire contra factum proprium*).

O comportamento cooperativo, por sua vez, revela-se em diversos dispositivos do Código. Entre outros dispositivos, podemos exemplificar com o dever do réu de informar quem é o legitimado passivo conhecido, quando alegar a sua ilegitimidade, sob pena de arcar com as despesas processuais e de indenizar o autor pelos prejuízos decorrentes da falta de indicação (art. 339, CPC). Esse dever deve ser fiscalizado pelo Ministério Público nos processos em que intervir.

- (d) os *princípios do contraditório, paridade de armas e ampla defesa* (arts. 7º, 9º e 10, CPC), com especial destaque para a vedação da decisão surpresa, segundo a qual o juiz, em grau algum de jurisdição, poderá decidir com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes

¹⁰ Posteriormente ao CPC é possível analisar as normas fundamentais em alguns trabalhos que comentam o Código. Particularmente relevantes pela densidade bibliográfica e pela profundidade das reflexões são os seguintes trabalhos: MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Comentários ao Código de Processo Civil. Artigos 1º ao 69*. São Paulo: RT, 2016, p. 81 a 212; DIDIER JR., Freddie; NUNES, Dierle; FREIRE, Alexandre (orgs.). *Normas Fundamentais*. Salvador: Juspodivm, 2016 (Freddie Didier Jr. Coord. Geral, Coleção Grandes Temas do Novo CPC, vol. 8.). Para os Códigos comentados consultar, especialmente, MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo Código de Processo Civil Comentado*. 3º ed. São Paulo: RT, 2017; NERY JR., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil Comentado*. 16ª ed. São Paulo: RT, 2016; CUNHA, Leonardo Carneiro da Arts. 1º ao 9º. In.: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (orgs.); FREIRE, Alexandre (coord. ex.). *Comentários ao Código de Processo Civil*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017; NUNES, Dierle. Art. 10. In.: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (orgs.); FREIRE, Alexandre (coord. ex.). *Comentários ao Código de Processo Civil*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017; CUNHA, Leonardo Carneiro da Arts. 11º ao 12. In.: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (orgs.); FREIRE, Alexandre (coord. ex.). *Comentários ao Código de Processo Civil*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017; DIDIER JR., Freddie. Arts. 1º ao 12. In.: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo. *Comentários ao novo Código de Processo Civil*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

¹¹ ZANETI JR., Hermes; CABRAL, Trícia Navarro Xavier (orgs.). *Justiça Multiportas*: Mediação, Conciliação, Arbitragem e outros Meios de Solução Adequada dos Conflitos. Salvador: Juspodivm, 2017; DIDIER JR., Freddie; ZANETI JR., Hermes. *Justiça Multiportas e Tutela Constitucional Adequada: Autocomposição em Direitos Coletivos*. In.: ZANETI JR., Hermes; CABRAL, Trícia Navarro Xavier (orgs.). *Justiça Multiportas*: Mediação, Conciliação, Arbitragem e outros Meios de Solução Adequada dos Conflitos. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 35/63; GRINOVER, Ada Pellegrini. *Ensaio sobre a Processualidade. Fundamentos para uma Nova Teoria Geral do Processo*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2016.

¹² CÂMARA, Alexandre de Freitas. O Princípio da Primazia da Resolução do Mérito e o Novo Código de Processo Civil. *Revista TRF3*, Ano XXVII, n. 128, jan./mar., 2016.

oportunidade de se manifestar, mesmo que se trate de matéria que deva decidir de ofício (art. 10, CPC). Nesses casos cabe ao Ministério Público como agente ou interveniente embargar de declaração para que o juiz expressamente reconheça a ofensa ao art. 10, permitindo, mediante os embargos, que as partes exerçam o contraditório que fora afastado pela decisão *ex officio* do juiz. Isso ocorre porque também o juiz está submetido ao contraditório, que passa a ser compreendido como *direito de influência das partes e dever de debates pelo juiz*. O desrespeito ao contraditório afeta a fundamentação adequada, ensejando a incidência do art. 489, § 1º, IV, e, por consequência, do art. 1.022, parágrafo único, II, CPC.

Por outro lado, isso também implica deveres para o Ministério Público, que deve argumentar de forma lealmente objetiva no processo, sem surpreender as partes. Como o Ministério Público fala por último na condição de interveniente, caso apresente argumento de direito não debatido nos autos pelas partes, deverá requerer ao juiz que determine a oitiva das partes sobre o referido argumento. Somente assim o justo equilíbrio entre aqueles que participam do processo será respeitado. Decidir o juiz com base em argumento do Ministério Público sem que as partes tenham sido ouvidas equivale a decisão surpresa vedada pelo art. 10, CPC.

Ainda sobre contraditório merece atenção o fenômeno da *processualização dos procedimentos*, de que é exemplo a regra do art. 22 da Res. nº 006/2014 do Colégio de Procuradores do Ministério Público do Espírito Santo, segundo o qual o presidente do inquérito civil deverá ouvir ao final do procedimento o investigado, podendo o mesmo se fazer acompanhar de advogado e facultada a apresentação de informações por escrito. O mesmo direito ao defensor foi expressamente garantido, sob pena de nulidade, no art. 6º, § 11, da Resolução nº 23/2007 do CNMP, que disciplina o inquérito civil e os procedimentos administrativos.

Por óbvio essas observações não se aplicam aos inquéritos sigilosos e àqueles em que a oitiva prévia da parte e de seu advogado possam colocar em risco o resultado prático da operação, com prejuízo à eficácia da investigação.¹³

- (e) a *unidade e constitucionalização do ordenamento jurídico*, em substituição à mera aplicação da lei (arts. 1º, 8º e 140, CPC), atualizando-se a tradicional função de *fiscal da lei (custos legis)* atribuída ao Ministério Público, que vem agora a modificada para *fiscal do ordenamento jurídico (custos iuris*, art. 178, CPC), seja para cobrar a efetividade de normas-lei, seja para a aplicação de normas-precedente (art. 966, V, § 5º, CPC).

Nesse ponto é importante compreender a extensão dessa mudança de paradigma. Por um lado, os operadores do direito não estão mais livres para dar ao texto legal qualquer significado, há um claro comando de aplicação do ordenamento, que vincula e diminui a discricionariedade da interpretação, exigindo que ela seja moderada e responsável, tendencialmente cognitiva;¹⁴ por outro lado, percebe-se que o direito implica a construção da solução a partir do caso, uma aproximação zetética e realista do problema a ser identificado e solucionado pelo ordenamento, impondo a reconstrução do ordenamento, quando necessário.

Exemplo dessa perspectiva é o art. 1º, § 1º, da Resolução nº 179 do CNMP, que expressamente reconhece a possibilidade de as negociações cingirem-se à “interpretação do direito para o caso concreto”, ou seja, admite que interpretar o direito não implica em disponibilidade do direito.

- (f) *duração razoável do processo*, com exigência de que as demandas sejam julgadas em prazo razoável, inclusive quanto à atividade satisfativa (art. 4º, CPC) e, preferencialmente, observada a ordem cronológica de conclusão para decidir (art. 12, CPC).

Aqui é bom assentarmos uma crítica, a duração razoável do processo não pode significar o “quanto mais depressa melhor”.

¹³ Sobre o tema, amplamente, DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. *Curso de Direito Processual Civil. Processo Coletivo*. 12ª ed. Salvador: Juspodivm, 2018, p. 272- 277, vol. 4.

¹⁴ Consultar para as referências ZANETI JR., Hermes. *O Valor Vinculante dos Precedentes*, Cap. 2.

A lógica da duração razoável do processo tem interferido igualmente na atuação do Ministério Público, prevendo o Código uma série de dispositivos, de duvidosa constitucionalidade, que permitem ao juiz requisitar os autos e dar andamento ao processo quando o Ministério Público de forma injustificada retiver os autos por prazo superior ao previsto em lei (art. 180, § 1º, CPC), inclusive com imposição de multa ao órgão do Ministério Público (art. 234, § 4º), além da remessa ao órgão disciplinar (art. 234, § 5º, CPC).

A constitucionalidade é duvidosa porque a sanção disciplinar deve ser independente da preservação da função constitucional do Ministério Público, especialmente se distinguirmos a função de autor e de interveniente, sendo correto afirmar que poderá ser designado substituto legal para atuar em nome do membro faltoso sempre que interveniente, mas não suprimir sua atuação. Até mesmo porque a falta de intervenção no processo gera nulidade (art. 279, CPC).

Como havíamos advertido, a doutrina fala ainda em normas fundamentais que estão além dos doze primeiros artigos, normas sem as quais não se pode entender adequadamente o Código de Processo Civil de 2015. A título de exemplo podemos referir:

- (g) as *convenções processuais e ao autorregramento da vontade processual* (arts. 190, 191 e 200, CPC),¹⁵ com especial relevo para os negócios processuais atípicos, o que aponta um caráter marcadamente liberal do novo Código.

Nos processos da Operação Lava-Jato, a maior operação contra a corrupção em curso no país, foram efetuados acordos processuais com pactos de *non petendo*, para que após os acordos de leniência e as colaborações premiadas não fossem ajuizadas ações de improbidade administrativa pelos mesmos fatos pelo Ministério Público Federal.¹⁶

- (h) a *normatização da fundamentação adequada das decisões judiciais* (art. 489, § 1º, CPC).¹⁷

Observando-se, por necessário, que tudo que a norma prevê quanto à concretização dos argumentos legais, demonstrando a necessidade da argumentação jurídica se relacionar aos fatos do processo e não a normas abstratas, vale também para quem peticiona, inclusive para o Ministério Público.

- (i) os *precedentes normativos formalmente vinculantes*, espalhados por todo o Código, mas que tem seu núcleo na definição de um *rol formal* de manifestações do tribunal, mas que deve também atender a uma série de requisitos materiais, ligadas ao *stare decisis* horizontal e vertical, a vinculação com as circunstâncias fáticas, a comparação entre a *ratio decidendi* do caso precedente com o caso atual, bem como as hipóteses de sua não aplicação, com a eventual possibilidade de distinção ou superação (arts. 927, 926, 489, § 1º, V e VI, CPC).¹⁸

O Ministério Público deixa de ser mero parecerista em segundo grau e nos tribunais superiores para tornar-se um agente promotor dos direitos fundamentais através dos precedentes.

¹⁵ CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções Processuais*. Salvador: Juspodivm, 2016; CADIET, Loïc. Prefácio. In.: CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções Processuais*. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 10; CADIET, Loïc. *Perspectivas sobre o Sistema da Justiça Civil Francesa: Seis Lições Brasileiras*. Trad. Daniel Mitidiero et all. São Paulo: RT, 2017 (Coleção: O Novo Processo Civil, Coords. Luiz Guilherme Marinoni; Sérgio Cruz Arenhart; Daniel Mitidiero - Terceira Lição. Os Acordos Processuais no Direito Francês. Situação Atual da Contratualização do Processo e da Justiça na França; Quarta Lição. Últimas Evoluções da Contratualização do Processo: Os Protocolos de Procedimento).

¹⁶ Conforme o acordo de leniência firmado com a construtora Andrade e Gutierrez: “Cláusula 8ª: (...) c) a não propor qualquer ação de natureza criminal pelos fatos e/ou condutas revelados em decorrência deste Acordo de Leniência contra os prepostos ou acionistas que venham a subscrever este termo, pelos fatos ou condutas individualmente praticadas por eles revelados em decorrência deste Acordo de Leniência, observando aqui, no que couber, os termos da Lei nº 12.850/2013; d) a não propor qualquer ação de natureza cível pelos fatos ou condutas revelados em decorrência deste Acordo de Leniência, contra a COLABORADORA, e/ou empresas de seu grupo econômico, incluindo aqui a Andrade Gutierrez S/A, e/ou seus prepostos ou acionistas que venham a subscrever este Termo de Leniência, uma vez cumpridas integralmente as condições impostas neste acordo, conforme entendimento fundamentado do MPF, nos da alínea anterior.”

¹⁷ Com clara influência de Michele Taruffo, cf. TARUFFO, Michele. *A Motivação da Sentença Civil*. Trad. Daniel Mitidiero; Vitor de Paula Ramos; Rafael Abreu. São Paulo: Marcial Pons, (Coleção Processo e Direito, Direção: Michele Taruffo, Jordi Nieva, Eduardo Oteiza e Daniel Mitidiero).

¹⁸ ZANETI JR., Hermes. Precedente. Tra Rule of Law e Stato Costituzionale nel Diritto Processuale Brasiliano. In.: BRIGUGLIO, Antonio; MARTINO, Roberto; PANZAROLA, Andrea; SASSANI, Bruno. Scritti in Onore di Nicola Picardi. Pisa: Pacini Editore, 2016, p. 2643/2655; ZANETI JR., Hermes. *Il Valore Vincolante dei Precedenti*. Tesi di Dottorato. Università di Roma Tre. Roma: Italia, 2014; ZANETI JR., Hermes. *El Valor Vincolante del Precedente*. Lima: Raguil, 2015; ZANETI JR., Hermes. *O Valor Vinculante dos Precedentes*. 3ª ed. Salvador: Juspodivm, 2017; ZANETI JR., Hermes. Comentários aos arts. 926 a 946. In.: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo. *Comentários ao novo Código de Processo Civil*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

- (j) os casos *repetitivos*, como o *incidente de resolução de demandas repetitivas e o recurso especial e extraordinário repetitivos*,¹⁹ pensados como técnicas de julgamento para resolver o problema dos litígios de massa. Estes não se confundem necessariamente com os precedentes, visto que são técnicas de julgamento pensadas para resolver o problema dos litígios de massa, metodologia de agregação de litígios, ações coletivas *opt in*. Essas técnicas foram desenvolvidas como opção da União Europeia em contraste com as ações coletivas *opt out*, modelo das *class actions* norte-americanas.

O Ministério Público tem papel especial na formação e superação dos precedentes normativos formalmente vinculantes, bem como na aplicação das técnicas dos casos repetitivos.

A intervenção do Ministério Públco quando não for o autor ou requerente será sempre obrigatória, em razão da relevância social e do impacto destes procedimentos na vida das pessoas (art. 947, incidente de assunção de competência, art. 948, incidente de arguição de constitucionalidade, art. 983, incidente de resolução de demandas repetitivas, art. 1.038, III, recurso especial ou extraordinário repetitivo, todos do CPC).

Além disso, quando houver desistência pelo requerente do incidente caberá ao Ministério Públco assumir, por sucessão processual, o polo ativo (arts. 976, § 2º, CPC).²⁰

4. CONCLUSÃO

"pois a todo aquele que tem será dado, e terá em abundância; mas daquele que não tem, até o que tem lhe será tirado."

Mateus, 25:29.

Todas as normas fundamentais do processo são aplicáveis ao Ministério Públco. O ordenamento jurídico brasileiro prevê uma série de mecanismos voltados para a tutela das lesões de massa e para a garantia da unidade do direito. A atuação do Ministério Públco, em todos os graus de jurisdição, é imprescindível para que o novo Código de Processo Civil possa garantir uma justiça civil mais célere, mais completa, mais simples e mais adequada.

Mas é preciso entender o “efeito Mateus”, mencionado na epígrafe desta conclusão. Na parábola dos talentos, que é encerrada com a epígrafe que trouxemos na introdução, duas são as lições principais, convertidas aqui, para fins de efeitos normativos, ao modelo constitucional.

A primeira é de que não existem desculpas para nossa omissão em deixar de fazer a obra da Constituição. Isso porque a omissão na obra da Constituição, tendo conhecimento que recebemos dons e talentos para executá-la, levará o Ministério Públco a pecar contra a Constituição por negligência. Ao receber suas funções constitucionais o Ministério Públco tem o dever de desempenhá-las com inteligência, sem enterrar seus talentos e sem desperdiçá-los em atividades de pouco impacto para a obra constitucional.

A segunda, portanto, é a de que, enterrando nossos talentos recebidos, perdemos até as bônus da Constituição que tenham sido destinadas a nós pelo Constituinte, em nome do povo soberano.

A parábola dos talentos nos indica a necessidade de cultivar as boas práticas no exercício do poder que recebemos, nos diz que por mais que eu tenha talentos, se eu me omitir do meu dever de multiplicá-los, outra pessoa ocupará o meu lugar e realizará o trabalho.

19 DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Julgamentos de Casos Repetitivos*. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 327/363 (Coleção Grandes Temas do Novo CPC, coord. Geral: Fredie Didier JR., vol. 10).

20 Muito embora não exista uma previsão expressa quanto a sucessão pelo Ministério Públco nos recursos especial e extraordinários repetitivos às regras relativas aos incidentes de resolução de demandas repetitivas e aos recursos repetitivos devem ser interpretadas em conjunto, formando um modelo juntamente às normas para julgamento do recurso de revista repetitivo, que tramita junto à justiça do trabalho (Lei nº 13.015/2015).

A parábola serve para nos retirar do estado de mediocridade e apatia, coloca em ação todas as nossas energias e potencialidades recebidas pela Constituição que são os talentos decorrentes das funções constitucionais do Ministério Público.

Nosso chamado é para implementar à Constituição. A norma constitucional não está fundamentada no *como o direito é*, na materialidade da vida do direito, mas na confiança da potencialidade transformadora do *como o direito deve ser*, no dever-ser constitucional, na força normativa da Constituição.²¹

No mundo normativo, no qual orbitam as funções constitucionais do Ministério Público, nossa Constituição representa algo maior que o próprio texto. Recebemos da Constituição uma série de talentos, cabe nós desenvolvê-los.

²¹ Adaptação livre do texto de STORNIOLI, Ivo. *Como ler o Evangelho de Mateus: O Caminho da Justiça*. 14^a reimpressão. São Paulo: Paulus, 2016. Recomendamos a leitura do texto original.