

# ANOTAÇÕES SOBRE O MINISTÉRIO PÚBLICO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

*Sergio da Costa Franco*  
Promotor Público, Assessor  
do Procurador Geral da Justiça

## LIVRO I Do Processo de Conhecimento

### TÍTULO II — Das Partes e dos Procuradores.

#### CAPÍTULO II — Deveres das Partes.

Art. 19 — ...

§ 2o. — Compete ao autor adiantar as despesas relativas a atos, cuja realização o juiz determinar de ofício ou a requerimento do Ministério Público.

Trata-se de regra nova, pois o Código de 1939 era omissivo a respeito de atos decorrentes de requerimento do Ministério Público, apenas se ocupando, no art. 57, dos determinados pelo juiz. Sempre foi motivo de certo embaraço para os curadores a necessidade de requerer diligências que acarretassem despesas, por falta de norma expressa a respeito de quem deveria custeá-las.

A nova disposição é de largo alcance prático.

Art. 29 — As despesas dos atos, que forem adiados ou tiverem de repetir-se, ficarão a cargo da parte, do serventuário, do órgão do Ministério Público ou do juiz que, sem justo motivo, houver dado causa ao adiamento ou à repetição.

Trata-se de reprodução ampliada da norma do art. 62 do Código antigo, o qual se referia apenas às partes e aos serventuários. Acentua o novo Código a responsabilidade dos juízes e agentes do Ministério Público pelos danos causados ao andamento do processo.

### TÍTULO III — Do Ministério Público

Art. 81 — O Ministério Público exercerá o direito de ação nos casos previstos em lei, cabendo-lhe, no processo, os mesmos poderes e ônus que às partes.

Mostrando-se sensível à crescente importância e relevo do Ministério Público, o novo Código lhe dedicou todo um título, constante de cinco artigos. O primeiro, de no. 81, tem o caráter de enunciação de um princípio, que, a rigor, não representa inovação. Já se tinha por tranqüilo que, em várias hipóteses, assumia o Ministério Público, no cível, o papel de parte ou de substituto processual, tanto na jurisdição contenciosa, como na voluntária.

Cabe apenas frisar-se, que o novo diploma de processo se preocupou em fixar, em seus artigos 14 e 18 e seus parágrafos, minuciosas regras quanto aos deveres das partes, no tocante à verdade, lealdade e economia processuais e respeito recíproco, bem como responsabilidade pela postulação de má-fé.

Tais regras, obviamente, se estendem ao órgão do Ministério Público, de vez que, nos termos do art. 81, lhe cabem os mesmos ônus que às partes.

**Art. 82** — Compete ao Ministério Público intervir:

- I — nas causas em que há interesses de incapazes;
- II — nas causas concernentes ao estado da pessoa, pátrio poder, tutela, curatela, interdição, casamento, declaração de ausência e disposições de última vontade;
- III — em todas as demais causas em que há interesse público, evidenciado pela natureza da lide ou qualidade da parte.

O inciso I é, virtualmente, a reprodução do art. 80, § 2o., do antigo estatuto processual. Dispensa comentários.

O inciso II enuncia as hipóteses mais comuns em que, no direito civil cabe a intervenção do Ministério Público. A primeira, das ações de estado, virtualmente engloba todas as que se lhe seguem, exceção feita às disposições de última vontade, que concernem ao direito sucessório. De algum modo, por força da lei substantiva, já se generalizara o chamamento do Ministério Público nas ações de estado, mas havia tergiversações da jurisprudência.

O inciso III é que encerra inovação das mais profundas no sistema do Código, obrigando a intervenção do Ministério Público em todas as causas em que haja interesse público, “evidenciado pela natureza na lide ou qualidade da parte”.

A qualidade da parte como motivo de obrigatória intervenção não parece ensejar dificuldades de interpretação. Sempre que na lide houver interesse de pessoas jurídicas de direito público, da administração direta ou descentralizada, ou de empresas públicas, deverá funcionar o Ministério Público como interveniente a título de acautelamento de interesses legítimos que eventualmente sejam descurados ou afrontados pelos representantes judiciais do poder público.

Dificuldades maiores pode ensejar a “natureza da lide”, pois, em tal caso, o intérprete deverá socorrer-se de todo o acervo de leis nacionais para identificar aqueles casos em que o interesse questionado na lide seja de molde a exigir a intervenção do “parquet”. O norte para o reconhecimento do interesse público presente na lide há de ser sempre o seu caráter indisponível ou a especial tutela que lhe dispense o poder de Estado.

Além das hipóteses explicitadas no art. 82 e seus incisos, o Código ainda prevê obrigatória intervenção do Ministério Público nos conflitos de competências (art. 116 e § único), nos processos de justificação em que o interessado não puder ser citado pessoalmente (art. 862, § único), nas ações de usucapião (art. 944), no processo de entrega de coisa vaga (art. 1.172). Mas também na ação rescisória, que ele, em determinados casos (art. 487), tem legitimidade ativa para propor, sua intervenção deve ser havida por obrigatória sempre, dado que a defesa da coisa julgada reveste relevante interesse público e a hipótese de colusão entre as partes autoriza que assuma a iniciativa processual no juízo de rescisão.

Também nas medidas cautelares que, segundo o art. 796, são sempre dependentes do processo principal, o Ministério Público deve ser chamado a intervir, se houver de oficiar no feito principal.

Nas normas processuais especiais do Código antigo, mantidas em vigor pelo art. 1.218 do novo Código de Processo Civil, prevê-se ainda a intervenção obrigatória do Ministério Público, nos processos do Registro Torrens (art. 460, § 2o. do Código de 1939), nas averbações ou retificações do Registro Civil (art. 595 do Código de 1939), nas dissoluções de sociedade civil que promover atividade ilícita ou imoral (art. 670 do Código de 1939), nas habilitações para casamento (art. 742 a 744 idem), nas dúvidas e contestações sobre entrega das mercadorias nas arribadas forçadas (art. 775 do Código de 1939).

Art. 83 — Intervindo como fiscal da lei, o Ministério Público:

- I — terá vista dos autos depois das partes, sendo intimado de todos os atos do processo;
- II — poderá juntar documentos e certidões, produzir prova em audiência e requerer medidas ou diligências necessárias ao descobrimento da verdade;

O artigo 83 se ocupa de pormenores a que era estranho o anterior estatuto processual. Não havia neste uma estipulação do “*modus agendi*” do órgão do Ministério Público quando intervinha na lide apenas como “*custos legis*”.

O inciso I regula o momento processual da intervenção do fiscal da lei: “Terá vista dos autos depois das partes”.

Quanto ao procedimento ordinário, a disposição não enseja dúvidas: será após o oferecimento da resposta do réu e antes do despacho saneador ou das decisões previstas no art. 329 (extinção do processo) ou no art. 330 (julgamento antecipado da lide).

Mas é impossível a incidência da mesma regra no procedimento sumaríssimo, em que a defesa do réu será produzida em audiência. Dado que ao fiscal da lei é lícito produzir provas em audiência e devendo ele ser intimado de todos os atos do processo, será mister que se o intime antes mesmo de falar o réu.

Quanto ao prazo da vista será o estabelecido pelo juiz segundo a complexidade da causa (art. 177) ou de 5 dias, na forma do art. 185.

Com a sua manifestação poderá o órgão do Ministério Público juntar documentos, requerer produção de prova em audiência, depositando tempestivamente o rol testemunhal, se for o caso, e requerer diligências, que, nos termos do art. 19, § 2o., deverão ser custeadas pelo autor.

Art. 84 — Quando a lei considerar obrigatória a intervenção do Ministério Público, a parte promover-lhe-á a intimação, sob pena de nulidade do processo.

O artigo estabelece expressamente a cominação de nulidade processual quando, sendo obrigatória a intervenção do Ministério Público (hipóteses do art. 82) a parte não promover a sua intimação.

A norma é repetida no art. 246: “É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir”.

A intimação se há de fazer sempre pessoalmente, segundo o disposto no § 2o. do art. 236.

Art. 85 — O órgão do Ministério Público será civilmente responsável quando, no exercício de suas funções, proceder com dolo ou fraude.

O dispositivo é, de certo modo, ocioso, porquanto o procedimento doloso ou fraudulento do agente do Ministério Público envolveria sempre ilícito penal, determinando “*ipso facto*” a sua responsabilidade.

## TÍTULO IV

### CAPÍTULO III — Da Competência Interna.

Art. 116 — O conflito pode ser suscitado por qualquer das partes, pelo Ministério Público ou pelo juiz.

§ único — O Ministério Público será ouvido em todos os conflitos de competência; mas terá qualidade de parte naqueles que suscitar.

Tanto nos processos em que for parte, como naqueles em que funcionar como fiscal da lei, pode o Ministério Público suscitar conflito de competência, segundo se deduz das regras acima.

Art. 118 — O conflito será suscitado ao presidente do Tribunal:

I — . . . ;

II — pela parte e pelo Ministério Público, por petição.

§ único — O ofício e a petição serão instruídos com os documentos necessários à prova do conflito.

Os casos de conflito de competência são os previstos no art. 115:

quando dois ou mais juizes se consideram incompetentes; quando entre dois ou mais juizes surge controvérsia acerca da reunião ou separação de processos.

Existindo hipótese que justifique a iniciativa do Ministério Público na provocação do conflito, deverá fazê-lo por petição endereçada ao Tribunal que for competente para julgá-lo, juntando todos os elementos documentais caracterizadores da situação de choque de competências.

Art. 121 – Decorrido o prazo, com informações ou sem elas, será ouvido, em cinco (5) dias, o Ministério Público; em seguida o relator apresentará o conflito em sessão de julgamento.

A norma se endereça aos órgãos do Ministério Público que atuam junto à 2a. instância. Estabelece o prazo para o oferecimento do parecer, quantificado em cinco dias.

## CAPÍTULO IV – Do Juiz.

### Seção II – Dos Impedimentos e da Suspeição.

Art. 138 – Aplicam-se também os motivos de impedimento e de suspeição:

- I – ao órgão do Ministério Público, quando não for parte, e, sendo parte, nos casos previstos nos números I a IV do art. 135. ( . . . )

A redação não é das mais felizes, dando margem a algumas dúvidas que a jurisprudência terá de dirimir. Uma interpretação literal do texto conduz às seguintes conclusões: a) quando o agente do Ministério Público atuar como fiscal da lei, não figurando como parte principal, aplicam-se-lhe todos os casos de impedimento (art. 134) e de suspeição (art. 135) relativos aos juizes; b) quando atuar na qualidade de parte, é atingido pelos motivos de suspeição previstos no art. 135, incisos I a IV.

Entretanto, é óbvio que essa exegese literal pode conduzir a absurdos, como o de tornar admissível a intervenção do membro do Ministério Público, como parte, em processos em que também figure como parte o seu cônjuge ou um parente próximo.

Parece, portanto, aconselhável que se interprete ampliativamente a regra, entendendo-se extensíveis aos membros do Ministério Público, no que couberem, todas as causas de impedimento ou de suspeição previstas para os juizes.

## TÍTULO V – Dos Atos Processuais.

### CAPÍTULO III – Dos Prazos.

Art. 188 – Computar-se-á em quádruplo o prazo para contestar e em dobro para recorrer quando a parte for a Fazenda Pública ou o Ministério Público.

Trata-se de estipulação de prazos excepcionais.

Estendeu-se aos órgãos do Ministério Público, quando partes ou substitutos processuais, o privilégio que o Código anterior, no art. 32, reservara aos representantes da Fazenda Pública e que o Decreto-lei no. 7.659, de 21.06.1945, estendera aos representantes das autarquias.

O prazo para oferecimento de defesa escrita no procedimento ordinário, fica sendo o de sessenta (60) dias para o Ministério Público, valendo acentuar que o oferecimento de exceções, não equivalendo à contestação, deverá obedecer ao prazo comum de 15 dias, na forma do art. 305 .

Quanto à interposição do recurso, disporá o Ministério Público de 30 dias para as apelações, os embargos infringentes e o recurso extraordinário (art. 508), e de 10 dias para o agravo de instrumento (art. 523) e os embargos de declaração (art. 536), exceto nos casos de procedimento sumaríssimo, quando o prazo será de dez dias, em cartório, conforme decorre do § único do art. 508.

Tais prazos excepcionais não se deferem ao órgão do Ministério Público quando o seu papel for o de interveniente, mero fiscal da lei. Deverá, então, obedecer aos prazos genéricos.

Art. 197 – Aplicam-se ao órgão do Ministério Público e ao representante da Fazenda Pública as disposições constantes dos arts. 195 e 196.

As disposições referidas concernem à obrigação de restituir os autos no prazo legal. A inobservância do preceito sujeita os infratores a terem riscado o que houverem escrito e desentranhadas as alegações e documentos que apresentarem.

Pelo art. 196, ficam os agentes do Ministério Público tanto quanto os advogados, sujeitos à cobrança dos autos, com perda do direito à vista fora de cartório e multa de meio salário-mínimo.

#### CAPÍTULO IV – Das Comunicações dos Atos.

Art. 236 – . . .

§ 2o. – A intimação do Ministério Público, em qualquer caso, será feita pessoalmente.

O dispositivo torna inviável a comunicação ficta em relação ao Ministério Público. Enquanto as intimações das partes em geral, no Distrito Federal e nas Capitais, se considerarão feitas pela só publicação dos atos no órgão oficial, a intimação do órgão do Ministério Público se há de fazer sempre pessoalmente, ou seja, por termo nos autos.

Art. 240 – Salvo disposição em contrário, os prazos para as partes, para a Fazenda Pública e para o Ministério Público contar-se-ão da intimação.

É norma que não envolve inovação, reproduzindo, aproximadamente, o art. 28 do Código antigo.

## CAPÍTULO V – Das Nulidades.

Art. 246 – É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

§ único – Se o processo tiver corrido sem conhecimento do Ministério Público, o juiz anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado.

O “*caput*” do artigo reproduz preceito do art. 84.

O parágrafo regula o momento processual a partir do qual o processo é ferido pela nulidade.

Afastam-se, com tal disposição, aquelas soluções que entendiam possível um tardio convalescimento da nulidade pelo comparecimento do órgão do Ministério Público, apenas para ratificar o procedimento a que estivera indevidamente ausente.

A falta de oportuna intervenção do órgão fere de morte o processo a partir do instante em que deveria ele ter sido intimado, impondo-se a renovação dos atos processuais realizados sem a sua intervenção. Note-se que o legislador usou o verbo no futuro – “anulará” – para denotar a imperatividade do preceito.

Se houver de ser parte principal, a nulidade alcançaria o procedimento a contar do chamamento inicial das partes; se houver de ser “*custos legis*”, desde o momento previsto no art. 83, I, ou seja, depois de haverem falado as partes litigantes.

## TÍTULO VIII – Do Procedimento Ordinário.

### CAPÍTULO VII – Da Audiência.

#### SEÇÃO III – Da Instrução e Julgamento.

Art. 454 – Finda a instrução, o juiz dará a palavra ao advogado do autor e ao réu, bem como ao órgão do Ministério Público, sucessivamente, pelo prazo de vinte (20) minutos para cada um, prorrogável por dez (10), a critério do juiz.

Trata-se de norma que, substancialmente, não difere da inserta no art. 269 do Código antigo.

Art. 457 – . . .

§ 2o. – Subscreverão o termo o juiz, os advogados, o órgão do Ministério Público e o escrivão.

É reprodução aproximada do § único do art. 272 do Código antigo.

## TÍTULO IX – Do Processo nos Tribunais.

### CAPÍTULO I – Da Uniformização da Jurisprudência.

Art. 478 – O Tribunal, reconhecendo a divergência, dará a interpre-

tação a ser observada, cabendo a cada juiz emitir o seu voto em exposição fundamentada.

§ único – Em qualquer caso, será ouvido o chefe do Ministério Público que funciona perante o Tribunal.

Banindo o recurso de revista, o novo Código substituiu-o pelo sistema do pré-julgado, que pode ser provocado por qualquer dos juízes ou pelos recorrentes, sempre que entre as diversas Turmas, Câmaras, Grupos de Câmaras ou Câmaras Cíveis Reunidas houver divergência na interpretação do direito.

O chefe do Ministério Público será sempre ouvido antes do julgamento no plenário da corte.

## CAPÍTULO II – Da Declaração de Inconstitucionalidade.

Art. 480 – Argüida a inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo do poder público, o relator, ouvido o Ministério Público, submeterá a questão à Turma ou Câmara, a que tocar o conhecimento do processo.

A norma cogita do processo das argüições de inconstitucionalidade, hipótese em que o Ministério Público será sempre ouvido.

## CAPÍTULO IV – Da Ação Rescisória.

Art. 487 – Tem legitimidade para propor a ação:

- I – quem foi parte no processo ou o seu sucessor a título universal ou singular;
- II – o terceiro juridicamente interessado;
- III – O Ministério Público:
  - a) se não foi ouvido no processo, em que lhe era obrigatória a intervenção;
  - b) quando a sentença é o efeito de colusão das partes, a fim de fraudar a lei.

No regime do expirante estatuto processual só se reconhece legitimidade ativa ao Ministério Público para propor rescisória de sentença relativamente a lides em que tenha figurado como parte principal.

O novo Código alarga amplamente a faixa de legitimação do Ministério Público em matéria rescisória. Sempre que sua intervenção seja obrigatória, ou como parte, ou como fiscal da lei, e que tal intervenção não se efetive, cabe-lhe o direito de postular rescisão da sentença trânsita em julgado.

Outrossim, quando a sentença resulta de um concluído das partes para fraude à lei, a legitimação se devolve ao “*parquet*”, mesmo que seu órgão haja oficiado no feito rescindendo.

## TÍTULO X – Dos Recursos.

### CAPÍTULO I – Disposições Gerais.

Art. 499 – O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público. (. . .)

§ 2o. – O Ministério Público tem legitimidade para recorrer assim no processo em que é parte, como naqueles em que oficiou como fiscal da lei.

O novo preceito é do mais alto alcance, vindo deitar por terra toda uma jurisprudência restritiva, que negava ao Ministério Público a legitimidade recursal em numerosos feitos de intervenção obrigatória, reduzindo-o a um mero parecerista.

Pode agora o Ministério Público recorrer das sentenças proferidas nas ações de usucapião, nos inventários em que haja interesse de incapazes, nos desquites consensuais e litigiosos e em todos os demais feitos em que sua intervenção se torne obrigatória, “*ex vi*” do art. 82.

Vale ressaltar que o autor do anteprojeto atribuía grande importância a essa ampla legitimação recursal do Ministério Público, tanto que, simultaneamente, baniu os recursos “*ex officio*”, apenas impondo o duplo grau de jurisdição para as decisões que decretassem a nulidade de casamento. Nos termos do Código, art. 475, o recurso “*ex officio*” é previsto nas hipóteses seguintes: anulação de casamento; sentenças proferidas contra a União, Estados e Municípios; e sentenças que julgarem improcedente a execução de dívida ativa da Fazenda Pública.

Mesmo assim, o legislador manteve a supressão do recurso “*ex officio*” em relação a sentenças homologatórias de desquite consensual, o que obrigará o Ministério Público a exercer severa vigilância quanto àquelas decisões.

Art. 511 – São dispensados de preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela Fazenda Nacional, Estadual e Municipal e pelas respectivas entidades da administração indireta, que gozam de isenção legal.

Trata-se de disposição clara, que dispensa qualquer comentário.

## LIVRO II

### Do Processo de Execução

#### TÍTULO I – Da Execução em Geral.

##### CAPÍTULO I – Das Partes.

Art. 566 – Podem promover a execução forçada:

- I – o credor a quem a lei confere título executivo;
- II – O Ministério Público, nos casos prescritos em lei.

Em matéria de execuções, o novo Código optou pelo critério de considerar equivalentes os títulos executivos judiciais e extrajudiciais. Desapareceu, assim, a anterior distinção, entre ações executivas, fundadas em determinados documentos extrajudiciais, e execução de sentença.

Em todas as hipóteses legais em que o Ministério Público assume a posição de parte principal ou substituto processual poderá ele promover a execução forçada. Por exemplo: quando na representação dos incapazes, enquanto não especializada a hipoteca legal dos respectivos tutores ou curadores (art. 1.189); na extinção das fundações; na cobrança das indenizações civis resultantes de delito, quando a vítima for pobre e tiver requerido a representação judicial do Ministério Público (art. 68 do Código Penal); na extinção das fundações; nas ações de alimentos em favor de incapazes; nas ações indenizatórias de acidentes do trabalho, em representação do acidentado ou de seus dependentes; nas ações populares, quando se tiver substituído ao autor; na representação eventual da Fazenda Pública, etc. etc. .

## TÍTULO II – Das Diversas Espécies de execução.

### CAPÍTULO IV – Da execução por quantia certa contra devedor solvente.

#### SEÇÃO III – Da execução contra a Fazenda Pública.

Art. 731 – Se o credor for preterido no seu direito de preferência, o presidente do Tribunal, que expediu a ordem, poderá, depois de ouvido o chefe do Ministério Público, ordenar o seqüestro da quantia necessária para satisfazer o débito.

Cogita o artigo supra da hipótese de desrespeito pelo Poder Executivo à ordem de preferência resultante da seqüência de apresentação dos precatórios expedidos pelo Poder Judiciário. E reproduz disposição constitucional, constante do art. 117, § 2o., da Carta Magna.

## LIVRO III Do Processo Cautelar.

### TÍTULO ÚNICO

#### CAPÍTULO I – Das Disposições Gerais.

Art. 796 – O procedimento cautelar pode ser instaurado antes ou no curso do processo principal e deste é sempre dependente. (...)

Art. 800 – As medidas cautelares serão requeridas ao juiz da causa; e, quando preparatórias, ao juiz, competente para conhecer da ação principal.

Ainda que escassamente referido no Livro III, referente aos processos cautelares, o Ministério Público deverá ser chamado a intervir em tais procedimentos,

sempre que deva officiar na ação principal ou que se verifique qualquer das hipóteses do art. 82. É a decorrência forçada e lógica do caráter acessório desses procedimentos e da inserção do art. 82 no Livro relativo ao genérico “processo de conhecimento”.

## CAPÍTULO II – Dos Procedimentos Cautelares Específicos.

### SEÇÃO IX – Da Justificação.

Art. 862 – Salvo nos casos expressos em lei, é essencial a citação dos interessados.

§ único – Se o interessado não puder ser citado pessoalmente, intervirá no processo o Ministério Público.

As justificações são procedimentos cautelares pelos quais alguém pode demonstrar a existência de algum fato ou relação jurídica, seja para simples documento e sem caráter contencioso, seja para servir de prova em processo regular. Se interessados houver, diretos ou indiretos, sua citação será essencial. E, caso impossível o chamamento do interessado, a intervenção do Ministério Público se tornará obrigatória no sentido de acautelar os interesses do ausente.

### SEÇÃO XII – Da Posse em Nome do Nascituro.

Art. 877 – A mulher que, para garantia dos direitos do filho nascituro, quiser provar seu estado de gravidez, requererá ao juiz, que, ouvido o Ministério Público, mande examiná-la por um médico de sua nomeação.

A norma tem em vista o resguardo efetivo dos direitos do nascituro, contemplados no art. 4o. do Código Civil, prevendo a hipótese de terceiros interessados não aceitarem a ocorrência da gravidez.

O Ministério Público velará pela regularidade da perícia e postulará, se for o caso, a nomeação de curador para o nascituro.

## LIVRO IV

### Dos Procedimentos Especiais.

## TÍTULO I – Dos Procedimentos Especiais de Jurisdição Contenciosa.

### CAPÍTULO VII – Da Ação de Usucapião de Terras Particulares.

Art. 944 – Intervirá obrigatoriamente em todos os atos do processo o Ministério Público.

Cotejado o preceito com o que se continha no art. 455, § 3o., do Código antigo (“No processo intervirá o órgão do Ministério Público”), percebe-se ter sido intenção do legislador o assegurar uma intervenção mais ampla do órgão nas ações de usucapião.

Entendia-se, antes, que era dispensável a participação do Ministério Público na justificação preliminar de posse. Com a nova redação, o fiscal da lei deverá ser intimado também para a audiência preliminar, a fim de ficar assegurada sua intervenção “em todos os atos do processo”.

## CAPÍTULO IX – Do Inventário e da Partilha.

### SEÇÃO II – Da Legitimidade para Requerer Inventário.

Art. 988 – Tem, contudo, legitimidade corrente:

VIII – O Ministério Público, havendo herdeiros incapazes;

O Código não inova muito em matéria de legitimação para requerer inventário.

A precedência legal cabe “a quem estiver na posse e administração dos bens”. Ficam, entanto, concorrentemente legitimados para fazê-lo os mencionados nos diversos incisos do art. 988, entre os quais figura o Ministério Público, sempre que houver herdeiros incapazes. A norma já existia no Código antigo, art. 468, VII.

### SEÇÃO IV – Das Citações e das Impugnações.

Art. 999 – Feitas as primeiras declarações o juiz mandará citar, para os termos de inventários e partilha o cônjuge, os herdeiros, os legatários, a Fazenda Estadual, o Ministério Público, se houver herdeiro incapaz ou ausente e o testamenteiro, se o finado deixou testamento.

§ 4o. – Incumbe ao escrivão remeter cópias à Fazenda do Estado, ao Ministério Público, ao testamenteiro, se houver, e ao advogado, se a parte já estiver representada nos autos.

Verifica-se pelo “*caput*” do artigo que o Ministério Público será citado para acompanhar o inventário e partilha tanto quando houver herdeiros incapazes como quando houver sucessores simplesmente ausentes, como tais se entendendo os não domiciliados na comarca por onde corre o inventário e não representados nos autos.

O chamamento do órgão se fará por via de mandado citatório, que deverá ser acompanhado de cópia das primeiras declarações. No prazo comum de dez (10) dias, o Ministério Público, poderá argüir erros e omissões, reclamar contra a nomeação do inventariante e contestar a qualidade de quem foi incluído no título de herdeiros.

### SEÇÃO IX – Do Arrolamento.

Art. 1.036 – No caso do número II do artigo 1.031, requerido o arrolamento e nomeado o inventariante, este apresentará, com as suas declarações, a estimativa dos bens descritos e o plano de partilha.

§ único — Se qualquer das partes, o Ministério Público ou a Fazenda Pública, esta depois de intimada da forma do art. 237, número I, impugnar a estimativa feita pelo inventariante, o juiz nomeará um avaliador.

A disposição se reporta à hipótese em que a lei autoriza o rito de arrolamento pelo fato de o espólio não exceder o valor de 200 vezes o salário mínimo vigente na sede do juízo, isto é, na atualidade, Cr\$ 57.600,00 no Rio Grande do Sul.

Neste caso, dado que existam herdeiros incapazes, o Ministério Público será ouvido e poderá tal como as demais partes, impugnar a estimativa de valores feita pelo inventariante.

## TÍTULO II — Dos Procedimentos Especiais de Jurisdição Voluntária.

Art. 1.104 — O procedimento terá início por provocação do interessado ou do Ministério Público, cabendo-lhes formular o pedido em requerimento dirigido ao juiz, devidamente instruído com os documentos necessários e com a indicação da providência judicial.

A jurisdição voluntária tem por finalidade a administração pública de interesses privados, conforme conceito assente na doutrina. Seu pressuposto é a relevância do interesse privado em declarar, constituir ou desconstituir determinados direitos ou situações jurídicas, sem caráter litigioso.

A legitimação ativa do Ministério Público, como uma das condições gerais de exercício da ação, terá necessariamente de ser examinada caso a caso, emergindo sempre das regras de direito material.

Art. 1.105 — Serão citados, sob pena de nulidade, todos os interessados, bem como o Ministério Público.

O Código estabeleceu como regra imperativa a citação do Ministério Público em todos os feitos de jurisdição voluntária previstos neste capítulo (Cap. I, do Título II do Livro IV), sob expressa cominação de nulidade.

Colhe-se, através de uma interpretação gramatical, que, em todas as hipóteses exemplificativas do art. 1.112, a citação do Ministério Público seria obrigatória. Porém, é possível que a jurisprudência venha a conciliar a disposição do art. 1.105 com as regras do art. 82 e seus incisos, pois é difícil vislumbrar a razão-de-ser da presença do Ministério Público em procedimentos como os mencionados nos incisos IV e V do art. 1.112, se inexistentes interessados incapazes ou interesse público a tutelar.

## CAPÍTULO III — Do desquite por mútuo consentimento.

Art. 1.122 — Apresentada a petição ao juiz, este verificará se ela preenche os requisitos exigidos nos dois artigos antecedentes; em seguida, ouvirá os cônjuges sobre os motivos

do desquite, esclarecendo-lhes as conseqüências da manifestação de vontade.

- § 1o. — Convencendo-se o juiz de que ambos, livremente e sem hesitações, desejam o desquite, mandará reduzir a termo as declarações e, depois de ouvir o Ministério Público no prazo de 5 (cinco) dias, o homologará; em caso contrário, marcar-lhes-á dia e hora, com quinze (15) a trinta (30) dias de intervalo, para que voltem, a fim de ratificar o pedido de desquite.

O novo Código, como se vê, introduziu modificações no processamento do desquite amigável. Já não é sacramental o prazo de reflexão entre a audiência inicial dos requerentes e a ratificação: se as partes estão firmes e decididas em sua resolução, pode o juiz mandar lavrar desde logo o termo de ratificação; se, todavia, o juiz tiver dúvidas quanto à liberdade da manifestação ou quanto à firmeza do propósito, marcará prazo de reflexão, de 15 a 30 dias.

Em qualquer das duas hipóteses o Ministério Público, tal como agora, só falará nos autos opo termo de ratificação, cabendo-lhe observar a presença dos pressupostos legais (art. 318 do Código Civil) para a postulação e a observância dos preceitos dos arts. 1120, 1121 e 1122.

Não existindo mais o recurso “*ex officio*” da decisão homologatória, caberá ao Ministério Público, ao ser intimado da mesma, reexaminar todo o feito para aferrar de sua regularidade, e apelar à superior instância, se for caso de homologação irregular.

#### CAPÍTULO IV – Dos Testamentos e Codicilos.

- Art. 1.126 — Conclusos os autos, o juiz, ouvido o órgão do Ministério Público, mandará registrar, arquivar e cumprir o testamento, se lhe não achar vício externo, que o torne suspeito de nulidade ou falsidade.

É reprodução aproximada do art. 526 do Código antigo. Cuida-se do processo de inscrição do testamento, onde a função do órgão do Ministério Público é fiscalizar a observância das exigências formais de que a lei substantiva cercou aquelas manifestações de vontade. Sem entrar no mérito das disposições, o agente se ocupará em verificar, tão somente, a observância das regras formais, opinando pelo indeferimento da inscrição do testamento se a lavratura deste vulnerar as disposições do Código Civil.

#### SEÇÃO II – Da Confirmação do Testamento Particular.

- Art. 1.131 — Serão intimados para a inquirição:

- I — aqueles a quem caberia a sucessão legítima;
- II — o testamenteiro, os herdeiros e os legatários que não tive-

rem requerido a publicação;

### III — o Ministério Público.

Trata-se do procedimento antecedente à inscrição, para aprovação dos testamentos particulares, quando são inquiridas as testemunhas do instrumento a respeito de sua autenticidade.

Art. 1.133 — Se pelo menos três (3) testemunhas contestes reconhecerem que é autêntico o testamento, o juiz, ouvido o órgão do Ministério Público, o confirmará, observando-se quanto ao mais o disposto nos arts. 1126 e 1127.

A disposição não discrepa do que já assentava o art. 533 do Código antigo e dispensa maiores comentários.

### SEÇÃO IV — Da Execução dos Testamentos.

Art. 1.141 — O testamenteiro, que quiser demitir-se do encargo, poderá requerer ao juiz a escusa, alegando causa legítima. Ouvidos os interessados e o órgão do Ministério Público, o juiz decidirá.

Trata-se de regra nova, pois a legislação anterior não cogitava de escusa dos testamenteiros, nem a lei substantiva disciplina os casos de escusa legítima.

O intérprete deverá socorrer-se dos princípios gerais de direito e, especialmente, da analogia com as hipóteses de escusa dos tutores (art. 414 do Código Civil).

### CAPÍTULO V — Da Herança Jacente.

Art. 1.144 — Incumbe ao curador:

- I — representar a herança em juízo ou fora dele, com assistência do órgão do Ministério Público;

Reconhecendo a existência de uma herança jacente, o juiz poderá lhe dar desde logo um curador, com os encargos estipulados nos incisos do art. 1.144. Antes mesmo de proceder à arrecadação.

Em todos os procedimentos judiciais ou extrajudiciais para a guarda, conservação e defesa dos direitos da herança, será o curador assistido pelo Ministério Público, que o fiscalizará de perto.

Art. 1.145 — Comparecendo à residência do morto, acompanhado do escrivão e do curador, o juiz mandará arrolar os bens e descrevê-los em auto circunstanciado.

- § 1o. — Não estando ainda nomeado o curador, o juiz designará um depositário e lhe entregará os bens, mediante simples termo nos autos, depois de compromissado.

- § 2o. — O órgão do Ministério Público e o representante da Fazenda Pública serão intimados a assistir à arrecadação, que se realizará, porém, estejam presentes ou não.

A regra não modifica o que já dispunha o Código de 1939, no “*caput*” do artigo 556.

- Art. 1.151 — Não se fará a arrecadação ou suspender-se-á esta quando iniciada, se se apresentar para reclamar os bens o cônjuge, herdeiro ou testamenteiro notoriamente conhecido e não houver oposição motivada do curador, de qualquer interessado, do órgão do Ministério Público ou do representante da Fazenda Pública.

Tal como no código de 1939, assegura-se ao Ministério Público legitimidade para contestar a habilitação do herdeiro, cônjuge ou testamenteiro, no processo da arrecadação.

#### CAPÍTULO VI — Dos Bens dos Ausentes.

- Art. 1.163 — Passado um ano da publicação do primeiro edital sem que se saiba do ausente e não tendo comparecido seu procurador ou representante, poderão os interessados requerer que se abra provisoriamente a sucessão.

- § 1o. — Consideram-se para este efeito interessados:

...

- § 2o. — Findo o prazo deste artigo e não havendo absolutamente interessados na sucessão provisória, cumpre ao órgão do Ministério Público requerê-la.

A disposição do parágrafo 2o. reproduz, aproximadamente, o que já dispunha o § 1o. do art. 471 do Código Civil.

Não sendo exercido o direito de pedir a abertura da sucessão provisória pelos interessados diretos (art. 470 do Código Civil e § 1o. do artigo 1.163 do novo Código de Processo Civil), transfere-se ao Ministério Público a titularidade para fazê-lo.

- Art. 1.169 — Serão citados para lhe contestarem o pedido os sucessores provisórios ou definitivos, o órgão do Ministério Público e o representante da Fazenda Pública.

O artigo prevê a hipótese de regresso do ausente e da ação que se lhe defere para a retomada dos bens partilhados.

Conforme a disposição, o Ministério Público é parte necessária no feito, devendo ser citado para, podendo, contestar a ação.

## CAPÍTULO VII – Das Coisas Vagas.

Art. 1.172 – Comparecendo o dono ou o legítimo possuídor dentro do prazo do edital e provando o seu direito, o juiz, ouvido o órgão do Ministério Público e o representante da Fazenda Pública, mandará entregar-lhe a coisa.

Cogita-se, no caso, do procedimento em relação à arrecadação de coisa achada.

Efetuada o depósito da coisa, o juiz mandará publicar o edital, por duas vezes, com intervalo de dez dias, para que o dono ou legítimo possuidor o reclame. Ante a apresentação deste, é que o Ministério Público e o representante da Fazenda Pública são chamados a opinar.

O Código de 1939 não previa a audiência do Ministério Público.

## CAPÍTULO VIII – Da Curatela dos Interditos.

Art. 1.177 – A interdição pode ser promovida:

- I – pelo pai, mãe ou tutor;
- II – pelo cônjuge ou algum parente próximo;
- III – pelo órgão do Ministério Público.

A disposição não inova a matéria, pois apenas reproduz o art. 447 do Código Civil.

Art. 1.178 – O órgão do Ministério Público só requererá a interdição:

- I – no caso de anomalia psíquica;
- II – se não existir ou não promover a interdição alguma das pessoas designadas no artigo antecedente, número I e II;
- III – se, existindo, forem menores ou incapazes.

O artigo amplia a legislação do Ministério Público para requerer a interdição. Enquanto o Código Civil (art. 448, I) estabelecia como pressuposto a “loucura furiosa” do interditando, o novo Código amplia a hipótese, autorizando o Ministério Público a postular interdição em todos os casos de “anomalia psíquica”, independentemente, de outras quaisquer condições.

Com relação ao caso dos surdos-mudos que não podem exprimir a sua vontade, persiste, todavia, o caráter subsidiário da iniciativa do Ministério Público, condicionada que fica à omissão ou incapacidade do cônjuge ou dos parentes próximos do interditando.

Quanto aos pródigos, tendo em vista o art. 460 do Código Civil, a doutrina tem entendido que o Ministério Público carece de ação para lhes pedir a interdição.

Art. 1.179 – Quando a interdição for requerida pelo órgão do Minis-

tério Público, o juiz nomeará ao interditando curador à lide (art. 9o.).

Trata-se de disposição que repisa o estabelecido no art. 449 do Código Civil e no § único do art. 606 do estatuto processual de 1939.

Art. 1.182 — Dentro do prazo de cinco (5) dias, contados da audiência de interrogatório, poderá o interditando impugnar o pedido.

§ 1o. — Representará o interditando nos autos do procedimento o órgão do Ministério Público ou, quando for este o requerente, o curador à lide.

§ 2o. — Poderá o interditando constituir advogado para defender-se;

§ 3o. — Qualquer parente sucessível poderá constituir-lhe advogado com os poderes judiciais que teria se nomeado pelo interditando, respondendo pelos honorários.

Aqui se cogita dos caminhos passíveis para a defesa do interditando. O titular principal da defesa do interditando, como se vê, é o órgão do Ministério Público. A este é que incumbe apontar tudo quanto possa ilidir a pretensão dos autores ou minimizar suas conseqüências. A defesa dos interditandos é daquelas tarefas em que o Ministério Público não age em nome próprio, como órgão autônomo, mas integra a relação processual como advogado de partes especialmente tuteladas pelo Estado (substituto processual).

## CAPÍTULO IX — Das Disposições comuns à Tutela e à Curatela.

### SEÇÃO I — Da nomeação do Tutor ou Curador.

Art. 1.188 — Prestado o compromisso por termo em livro próprio rubricado pelo juiz, o tutor ou curador, antes de entrar em exercício, requererá, dentro de dez (10) dias, a especialização em hipoteca legal de imóveis necessários para acautelar os bens que serão confiados à sua administração.

§ único — Incumbe ao órgão do Ministério Público promover a especialização de hipoteca legal, se o tutor ou curador não a tiver requerido no prazo assinado neste artigo.

Da maior relevância para o Ministério Público, em face do novo Código, é a pronta especialização da hipoteca legal dos responsáveis pelos bens de tutelados e curatelados. Segundo se vê pelo artigo subsequente, entre o compromisso dos tutores ou curadores e o momento da decisão que julgar procedente a especialização, ficará com o próprio agente do Ministério Público a responsabilidade pela direção da pessoa e administração dos bens do incapaz.

Em face da gravidade de tal múnus, é de todo o interesse da instituição que a especialização se faça com a maior presteza.

Nos dez dias imediatos ao compromisso, deverá o tutor ou curador proceder na forma indicada pelos art. 1.205 e seguintes, estimando o montante de sua responsabilidade, indicando os bens, livres de ônus, que dará em garantia, e pedindo a avaliação judicial dos mesmos, para que, afinal, julgada boa a especialização, se proceda à respectiva inscrição da hipoteca.

Se os dez dias transcorrerem “*in albis*”, caberá ao Ministério Público promover o processo de especialização, suprimindo a omissão do tutor ou curador.

Art. 1.189 — Enquanto não for julgada a especialização, incumbirá ao órgão do Ministério Público reger a pessoa do incapaz e administrar-lhe os bens.

Quando da discussão do projeto no Congresso, o Ministério Público do Rio Grande do Sul ofereceu severas críticas a este dispositivo, apontando as inconveniências que dele decorrem. Todavia, o Congresso Nacional manteve a norma, numa demonstração de alta confiança na instituição.

Como se vê, no período entre o compromisso do tutor ou curador e o julgamento da especialização da hipoteca legal, o órgão do Ministério Público, sob a garantia de seu próprio cargo, (art. 85), ficará com a tarefa de reger a pessoa e os bens do incapaz. Transforma-se num tutor ou curador transitório, com todos os encargos e responsabilidades que dessa condição decorrem, inclusive a obrigação de prestar contas.

Provisoriamente, portanto, o órgão deverá diligenciar na direção da pessoa do incapaz, confiando-o à guarda de pessoas idôneas e habilitadas, velando diretamente sobre seus bens e valores e praticando os atos normais de administração. De tudo deverá manter preciso controle para que possa prestar contas, ao termo do múnus.

## SEÇÃO II — Da Remoção e Dispensa de Tutor ou Curador.

Art. 1.194 — Incumbe ao órgão do Ministério Público, ou a quem tenha legítimo interesse, requerer, nos casos previstos na lei civil, a remoção do tutor ou curador.

Tanto o Ministério Público como “quem tenha legítimo interesse” (como tais se entendendo os parentes consagüíneos do incapaz) podem requerer a remoção do tutor ou curador.

Trata-se de importante atribuição já anteriormente deferida ao órgão do Ministério Público, mas que agora cresce de relevo, de vez que o novo Código não cogita de um procedimento “*ex-officio*” do juiz para a remoção do tutor ou curador, tal como era previsto no art. 604 do Código de 1939.

Subentende-se, portanto, que o Ministério Público exerça uma estrita vigilância sobre os tutores e curadores, para promover sua remoção, sempre que se tornem impedidos para o exercício (art. 413 do Código Civil), ou quando negligentes, prevarica-

dores ou incursos em incapacidade (art. 445 do Código Civil).

## CAPÍTULO X – Da Organização e da Fiscalização das Fundações.

Art. 1.200 – O interessado submeterá o estatuto ao órgão do Ministério Público, que verificará se foram observadas as bases da fundação e se os bens são suficientes ao fim a que ela se destina.

Art. 1.202 – Autuado o pedido, o órgão do Ministério Público, no prazo de quinze (15) dias, aprovará o estatuto, indicará as modificações que entender necessárias ou lhe denegará a aprovação.

§ 1o. – Nos dois últimos casos, pode o interessado, em petição motivada, requerer ao juiz o suprimento da aprovação.

§ 2o. – O juiz, antes de suprir a aprovação, poderá mandar fazer no estatuto modificações a fim de adaptá-lo ao objetivo do instituidor.

Os dispositivos acima transcritos reproduzem, aproximadamente, o conteúdo dos artigos 651, 652 e parágrafos, do Código de 1.939.

O “*caput*” do art. 1.201 cogita da fase extrajudicial, administrativa, em que o ato instituidor das fundações é submetido ao exame e decisão do Ministério Público, outorgado a este um prazo de quinze (15) dias para pronunciar-se.

Nos parágrafos é que vem disciplinada a tutela jurisdicional, para as hipóteses em que a parte não se conformar com o indeferimento administrativo da aprovação ou com a exigência de modificações impostas pelo Ministério Público.

Contrariamente ao Código antigo (§ 3o. do art. 652), a disposição do § 1o. não alude a audiência do Ministério Público na fase judicial.

A omissão, entretanto, parece despicienda, pois, em se tratando de matéria de imediato interesse da Instituição e de evidente interesse público, o chamamento do Ministério Público é obrigatório, nos termos do art. 82, inciso III.

Ao órgão terá de ser oferecida oportunidade de expor as razões da sua negativa à aprovação do estatuto, subministrando elementos à decisão judicial.

Art. 1.202 – Incumbirá ao órgão do Ministério Público elaborar o estatuto e submetê-lo à aprovação do juiz:

I – quando o instituidor não o fizer nem nomear quem o faça;

II – quando a pessoa encarregada não cumprir o encargo no prazo assinado pelo instituidor ou, não havendo prazo, dentro em 6 (seis) meses.

Cogita o artigo das hipóteses em que a elaboração do estatuto da fundação fica deferida ao Ministério Público:

- a) por omissão do instituidor;
- b) por omissão da pessoa encarregada pelo instituidor.

O Código de 1939 (art. 652 “*in fine*”) já legitimava genericamente o Ministério Público para suprir a omissão do instituidor, porém não regulava a matéria em minúcia.

Ficaram agora claros os pressupostos para a iniciativa do órgão, e deferida ao Poder Judiciário a atribuição de aprovar o estatuto, quando elaborado pelo Ministério Público.

Art. 1.203 — A alteração do estatuto ficará sujeita à aprovação do órgão do Ministério Público. Sendo-lhe denegada, observar-se-á o disposto no art. 1.201, §§ 1o. e 2o.

§ único — Quando a reforma não houver sido deliberada por votação unânime, os administradores, ao submeterem ao órgão do Ministério Público o estatuto, pedirão que se dê ciência à minoria vencida para impugná-la no prazo de dez (10) dias.

O “*caput*” do artigo estabelece para as alterações do estatuto as mesmas regras procedimentais que regem a aprovação inicial, a saber:

- a) uma fase administrativa que pode, ou não, homologar a alteração;
- b) uma fase judicial para a hipótese de indeferimento pelo Ministério Público.

Quanto ao parágrafo, visa ele complementar os arts. 28 e 29 do Código Civil, salvaguardando, já na fase administrativa, os direitos da minoria vencida. Ao deliberar sobre as alterações estatutárias, o órgão do Ministério Público deverá cientificar a minoria vencida, para que esta, no prazo de dez (10) dias, possa impugnar perante o mesmo órgão as referidas alterações.

Art. 1.024 — Qualquer interessado ou o órgão do Ministério Público promoverá a extinção da fundação quando:

- I — se tornar ilícito o seu objeto;
- II — for impossível a sua manutenção;
- III — se vencer o prazo de sua existência.

O artigo virtualmente repete a disposição do art. 654 e seu parágrafo, do Código de 1939.

Na hipótese de a extinção ser requerida por qualquer interessado, deverá oficiar no feito o órgão do Ministério Público, dado o interesse público que sempre envolve a matéria de fundações e em atenção à regra do art. 26 e 55 do Código Civil.

LIVRO V  
Das Disposições Finais e Transitórias

Art. 1.212 – A cobrança da dívida ativa da União incumbe aos seus procuradores e, quando a ação for proposta em foro diferente ao Distrito Federal ou das Capitais dos Estados ou Territórios, também aos membros do Ministério Público Estadual e dos Territórios, dentro dos limites territoriais fixados pela organização judiciária.

Trata-se de norma que reproduz o art. 67 do Decreto-lei no. 960, de 17.12.1938, que dispõe sobre a cobrança judicial da dívida pública e encontram amparo expresso no art. 126 da Constituição Federal: “A lei poderá permitir que a ação fiscal e outras sejam promovidas no foro do Estado ou Território e atribuir ao Ministério Público respectivo a representação judicial da União.