

Parecer ministerial em processo judicial. Arguição de inconstitucionalidade. Art. 8º da Resolução nº 03/2011, do Conselho da Magistratura do Tribunal de Justiça, que impõe ao Ministério Público o múnus processual de arcar com o pagamento das perícias por ele requeridas, sempre que atuar como órgão agente.

Emerson Garcia*

ÓRGÃO ESPECIAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Arguição de Inconstitucionalidade nº 0000467-35.2011.8.19.0051

Relator: Des. Bernardo Moreira Garcez Neto

Arguente: Décima Nona Câmara Cível do Tribunal de Justiça

Interessado: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

Arguição de inconstitucionalidade. Art. 8º da Resolução nº 03/2011, do Conselho da Magistratura do Tribunal de Justiça, que impõe ao Ministério Público o múnus processual de arcar com o pagamento das perícias por ele requeridas, sempre que atuar como órgão agente.

A disciplina dos deveres das partes em litígio, perante o Poder Judiciário, é matéria de estrita natureza processual. Infração à competência privativa da União para legislar sobre a temática (CR/1988, art. 22, I).

Obstáculo processual, instituído por órgão incompetente, que compromete a realização, pelo Ministério Público, do múnus constitucional de defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses individuais indisponíveis (CR/1988, art. 127, *caput*).

Face à natureza dos interesses tutelados pelo Ministério Público, que também atua em prol dos hipossuficientes, a restrição imposta pela norma impugnada termina por afrontar a garantia de acesso à justiça (CR/1988, art. 5º, XXXV).

* Pós-Doutorando, Doutor e Mestre em Ciências Jurídico-Políticas pela Universidade de Lisboa. Especialista em *Education Law and Policy* pela *European Association for Education Law and Policy* (Antuérpia – Bélgica) e em Ciências Políticas e Internacionais pela Universidade de Lisboa. Membro do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, Consultor Jurídico da Procuradoria-Geral de Justiça e Diretor da Revista de Direito. Consultor Jurídico da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público (CONAMP). Membro da *American Society of International Law* e da *International Association of Prosecutors* (Haia – Holanda).

Criação de despesa pública sem a indicação da correlata fonte de custeio. Afronta ao princípio orçamentário, em todas as suas nuances, com especial ênfase à regra do art. 167, I, da Constituição da República. Disciplina normativa diversa daquela estabelecida pelo ente federado competente, a União, e em confronto com a jurisprudência sedimentada pelo Superior Tribunal de Justiça. Inconstitucionalidade configurada.

E. ÓRGÃO ESPECIAL,

I

1. Cuida-se de Arguição de Inconstitucionalidade suscitada pela Egrégia Décima Nona Câmara Cível do Tribunal de Justiça, conforme acórdão de fls. 70-74, nos autos da Apelação Cível nº 0000467-35.2011.8.19.0051, em face do art. 8º da Resolução nº 03/2011 do Conselho da Magistratura do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, que tem o seguinte teor:

O CONSELHO DA MAGISTRATURA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO,

(...)

RESOLVE:

Estabelecer e consolidar normas, orientações e procedimentos para a execução das atribuições da Divisão de Perícias Judiciais, principalmente no que se refere à realização de perícia em processos judiciais com deferimento da assistência judiciária gratuita e processos inerentes a Acidente de Trabalho.

(...)

Art. 8º Na condição de parte, atuando na demanda como órgão agente, ao Ministério Público compete o pagamento das perícias por ele requeridas, na forma do art. 81, CPC.

2. Visualizando aparente violação ao disposto nos arts. 5º, XXXV, e 127 da Constituição da República, tal qual suscitado pelo Ministério Público em seu parecer de fls. 50-63, a Décima Nona Câmara Cível deliberou pela remessa dos autos ao Órgão Especial, prestigiando-se, desse modo, a reserva de plenário.

II

3. Considerando que a pretensão formulada no Recurso de Apelação que deu origem à presente Arguição de Inconstitucionalidade encontra-se lastreada

na inconstitucionalidade do referido preceito normativo, é inegável a conclusão de que o exame de sua constitucionalidade, por esse E. Órgão Especial, consubstancia questão prejudicial à apreciação do mérito propriamente dito.

4. Na medida em que plenamente plausível a inconstitucionalidade identificada pelo Suscitante, a arguição, em reverência ao princípio da reserva de plenário (CR/1988, art. 97), deve ser conhecida por esse E. Órgão Especial.

5. Consectário lógico da forma federativa de Estado adotada no Brasil, era imperativo que, além das atribuições de ordem material, também a competência legislativa dos distintos entes federados fosse disciplinada pela Constituição da República. Nesse contexto, é divisada a existência de competências privativas e de competências comuns.

6. Consoante o art. 22 da Constituição da República, à União compete legislar, de forma privativa, sobre as matérias ali elencadas, dentre elas o direito processual (inciso I).

7. A partir dessa visão simplificada da divisão de competências na Federação brasileira, já é possível antecipar que o art. 8º da Resolução nº 3/2011, do Egrégio Conselho da Magistratura, não obstante os louváveis propósitos que certamente motivaram a sua edição, não se ajusta ao sistema constitucional.

8. É factível que toda e qualquer disciplina normativa, afeta à qualidade das partes aptas a litigar em juízo e aos ônus processuais a que estão sujeitas, está inserida no âmbito do direito processual. Não é por outra razão que o Código de Processo Civil dedica toda uma seção à disciplina “das despesas e das multas”. Portanto, não pode o Conselho da Magistratura dispor sobre a matéria.

9. Além de incursionar em seara indevida, o Conselho da Magistratura, ao editar o ato ora considerado inconstitucional, afrontou a própria *ratio essendi* do múnus atribuído ao Ministério Público, que, a teor do art. 127, *caput*, da Constituição de 1988, é “a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”. Ao opor um óbice financeiro à atuação da Instituição, que defende interesses alheios, não próprios, certamente comprometeu a realização do seu múnus constitucional. Nesse particular, o Ministério Público apresenta uma distinção substancial em relação à Fazenda Pública, que, ordinariamente, comparece em juízo para defender os seus próprios interesses, não interesses alheios, máxime de natureza despersonalizada.

10. Note-se, ainda, que, em razão da própria natureza dos interesses tutelados pelo Ministério Público, que também atua em prol dos hipossuficientes, a restrição imposta pela norma impugnada termina por afrontar a garantia de acesso à justiça, tal qual insculpida no art. 5º, XXXV, da Constituição da República. Esse aspecto torna-se particularmente visível em relação aos portadores de deficiência mental, em relação aos quais a atuação do Ministério Público se desenvolve em caráter eminentemente subsidiário, quando caracterizado o seu total desamparo (vide CPC, art. 1178, II).

11. Ainda no âmbito da legislação infraconstitucional e especificamente em relação à matéria versada no processo principal, observa-se que a Lei nº 10.741/2003, que veiculou o Estatuto do Idoso, é de todo infensa ao recolhimento preconizado pela norma analisada. Eis o teor do seu art. 88, *verbis*:

Art. 88 Nas ações de que trata este capítulo, não haverá adiantamento de custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas.

Parágrafo único. Não se imporá sucumbência ao Ministério Público.

12. Como se percebe da análise da sistemática traçada pelo ente federado competente, vale dizer, a União, o Ministério Público não deve adiantar os honorários periciais ou, mesmo, ser condenado nos ônus da sucumbência. Em outras palavras, não deve arcar com as despesas processuais nem *a priori* nem *a posteriori*.

13. A respeito da impossibilidade de o Ministério Público ser instado a adiantar honorários periciais sempre que esteja na defesa de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é mais que caudalosa. Vide: REsp. nº 864.314, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 10/08/2010, DJe de 10/09/2010; AgRg no REsp. nº 1.083.170, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 13/04/2010, DJe de 29/04/2010; EREsp. nº 981.949, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 24/02/2010, DJe de 15/08/2011; REsp. nº 891.743, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 13/10/2009, DJe de 04/11/2009.

14. A Resolução nº 3/2011, do Conselho da Magistratura, ao criar uma despesa processual para o Ministério Público à margem da legislação estabelecida pela União, ainda viola o princípio orçamentário em todas as suas nuances, com especial ênfase ao art. 167, I, da Constituição da República, que veda “o início de programas ou projetos não incluídos na lei orçamentária anual”.

III

15. O parecer, assim, é no sentido de que seja reconhecida a inconstitucionalidade formal e material do art. 8º da Resolução nº 3/2011, do E. Conselho da Magistratura do Tribunal de Justiça.

Rio de Janeiro, 9 de dezembro de 2011.

EMERSON GARCIA

Promotor de Justiça

Assistente da Subprocuradoria-Geral de Justiça de Atribuição Originária
Institucional e Judicial

Aprovo.

ANTONIO JOSÉ CAMPOS MOREIRA

Subprocurador-Geral de Justiça de Atribuição Originária Institucional e Judicial