

O Ministério Público e a Lei da Ação Civil Pública - Dez Anos na Defesa dos Interesses Difusos e Coletivos*

PAULO CEZAR PINHEIRO CARNEIRO**

Há cerca de 11 anos atrás, mais precisamente em 1983, eu apresentei um trabalho no Congresso Nacional do Ministério Público, em São Paulo, com o título "Da Tutela Preventiva dos Direitos Difusos pelo M.P.", sustentando que, independentemente da existência de lei específica sobre a Ação Civil Pública, o Ministério Público teria legitimidade para promovê-la, visando à proteção de direitos difusos e coletivos, porque direitos indisponíveis. Como direitos indisponíveis, a Constituição, então vigente, de 1967, assegurava tal legitimidade ao Ministério Público.

Mas, além desta dificuldade, à época, sobre a própria legitimidade do Ministério Público para promover a ação civil pública, outros óbices existiam. Toda a sistemática processual, ou melhor, a evolução científica do direito processual, com a consagração dos seus institutos, tinha por base uma relação jurídica de natureza individual entre credor e devedor. Os efeitos subjetivos da coisa julgada somente se estendiam, em regra, àquelas pessoas que participaram do processo. A distribuição do ônus da prova seguia aquele princípio rígido de que ao autor competia a prova do fato constitutivo do seu direito e, ao réu, dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos.

A possibilidade de concessão de medidas liminares exigia, naquela época, dentro do sistema tradicional, o *fumus boni iuris* pleno e o *periculum in mora*.

O tratamento da execução era um tratamento que permitia, que possibilitava, sem maiores dificuldades, outorgar ao vencedor, um prêmio de consolação. Em outras palavras, se o credor, o vencedor daquela ação, não recebesse do vencido aquele bem que a sentença lhe concedeu, não haveria problema algum: bastava, sem outra indagação maior, a substituição daquela obrigação por uma de pagar determinada soma em dinheiro que lhe compensasse tal perda.

A aplicação destes institutos, e mesmo de outros com esta concepção individualista de cunho patrimonial, não se adequava à defesa de direitos difusos e coletivos.

Daí, finalmente, no ano de 1985 mais precisamente, a Lei nº 7.347, de 24/7/1985, que acaba de completar 10 (dez) anos "de idade", veio justamente disciplinar a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

E esta lei, com as modificações determinadas pelo Código de Defesa do Con-

sumidor, a Lei nº 8.078, de 11/9/1990, procurou resolver estes problemas, adequando os interesses em jogo, ou melhor, adequando os interesses difusos e os interesses coletivos a uma sistemática processual que permitisse a maior efetividade possível. Isto porque, quando falamos em processo, nós só podemos concebê-lo como um instrumento, um meio, que possa, na conhecida lição de CHIOVENDA, dar, ao vencedor da demanda, tudo aquilo que ele tem direito, e somente aquilo.

A lei que regula a ação civil pública deu, à época, um passo importantíssimo, viabilizando o acesso à justiça. E acesso à justiça aqui, não só na acepção de estar em juízo, mas como, e principalmente, na de através do juízo, do processo, obter toda a utilidade possível, de tal forma que se possa colocar as partes exatamente na mesma posição em que elas estariam se o direito não tivesse sido violado.

Quais foram as linhas gerais, quais foram os aspectos gerais que nortearam o legislador na elaboração desta lei?

Inicialmente, a Lei nº 7.347, na sua versão primeira, permitia a ação nos casos de meio ambiente, consumidor, bens e direitos de valor artístico, estético, histórico e paisagístico. O Código do Consumidor, de 1990, acrescentou o nº IV ao artigo 1º, permitindo, agora sim, a defesa de qualquer outro interesse difuso ou coletivo, a exemplo da Constituição Federal de 1988 (art. 129, III) que outorgava legitimidade ao Ministério Público para promover ação civil pública para defesa de direitos difusos e coletivos. E mais, outra valiosa modificação também produzida pelo Código do Consumidor, no artigo 81, parágrafo único, nº III, passou a permitir, através da ação civil pública, a proteção de direitos individuais homogêneos. São direitos individuais que interessam a uma coletividade de pessoas, gerando aí, como consequência, o interesse público, o interesse social, a permitir a sua defesa coletiva em juízo.

Segundo aspecto de relevo, trata da legitimidade para promover a ação civil pública, conferida não só ao Ministério Público, mas também a outras entidades, sejam entes públicos, sejam associações constituídas há mais de 1 (um) ano, especificamente para defesa daqueles interesses (artigo 5º). E aqui é importante dizer, o legislador brasileiro optou no sentido de predeterminar, de forma objetiva, os requisitos que permitiriam a uma determinada entidade, a uma determinada associação, promover a ação civil pública (artigo 5º, nº I e II), com a ressalva introduzida também pelo Código do Consumidor, que permite, a critério do juiz, dispensar o requisito temporal de pré-constituição da associação desde que exista manifesto interesse social (§ 4º, do art. 5º). Ele não adotou o sistema dos países da *Common Law*, no sentido de que o juiz possa controlar a representatividade adequada, considerando ou não aquela parte que promove a ação como apta para a defesa daquele direito. O legislador brasileiro partiu de critérios objetivos, mas colocou uma salvaguarda, a obrigatoriedade da intervenção do Ministério Público, quando não fosse parte, obrigatoriamente como fiscal da lei, e mais, a reforma promovida pelo Código do Consumidor determinou que, em caso de desistência infundada ou de abandono da ação pela associação autora, caberia ao Ministério Público dar-lhe prosseguimento assumindo a titularidade ativa (§ 3º, do art. 5º).

Outra novidade, à época, e continua sendo até hoje, é o inquérito civil. A lei que regula a ação civil pública permite (artigo 8º, § 1º), que, sob a presidência do

Ministério Público, se instaure o inquérito civil para, através da colheita de provas e elementos, verificar se existem fundamentos para a propositura da ação civil pública. Elemento de prevenção da mais alta importância. O Ministério Público vem reclamando, há muito tempo, da necessidade de ter o controle sobre o inquérito policial, porque é ele quem irá formar a *opinio delicti*, e não a autoridade que, na prática, dirige o inquérito policial quase que com exclusividade. O Ministério Público precisa participar diretamente da colheita dos elementos necessários ao seu convencimento sobre se aquele fato é ou não delituoso. Na ação civil pública, nós já partimos com esta grande vantagem de ter o controle, a direção, e, portanto, a supervisão do inquérito civil.

Por que que eu falo de elemento de prevenção? Porque o inquérito civil constituiu-se também em campo apropriado para que o Ministério Público possa tomar de terceiros, daquelas pessoas que estariam causando dano ou violando a norma, o Compromisso de Ajustamento de Conduta, instituído da mais alta importância, que foi também introduzido pelo Código do Consumidor, permitindo que os órgãos públicos legitimados possam tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá a eficácia de título executivo extrajudicial (artigo 5º, § 6º).

Notem bem: instaurado o inquérito, feita a perícia, apurados os danos, ou os meios e modos necessários para que seja sanado o problema, é possível que, ao invés de se promover a ação civil pública, através de processo de conhecimento, com meses, anos de duração, o próprio interessado, através de uma declaração sua, unilateral, se obrigue a ajustar a sua conduta àquilo que determina a lei. E isto se transforma, com a concordância do legitimado e a fixação de cominação própria, desde logo, na fase pré-processual, em título executivo extrajudicial; e na fase do processo, em título executivo judicial. Não se trata de nenhum acordo, de nenhuma transação, até porque não poderíamos admitir que o Ministério Público, principalmente no campo dos direitos difusos e coletivos, indisponíveis que são, pudesse transacionar sobre eles. A propósito e a teor do artigo 1025 do Código Civil, a transação pressupõe concessões mútuas sobre direitos patrimoniais de caráter privado (art. 1035 do CC), daí porque não estamos no campo de tal instituto.

Outro fator de relevo na lei que regula a ação civil pública se encontra no controle do arquivamento do inquérito civil pelo Conselho Superior do Ministério Público (artigo 9º, § 3º). À semelhança da ação penal pública em que o controle da obrigatoriedade é feito pelo juiz, na ação civil pública, o controle é feito por um órgão da instituição, absolutamente independente, experiente e eleito pela classe (artigo 9º, § 1º).

Outra grande preocupação do legislador foi quanto aos pressupostos para a concessão de medidas liminares, tornando-os menos rígidos do que aqueles previstos para as demandas de cunho nitidamente individual. Explico: a lei que regula a ação civil pública permitia a concessão de liminar para o cumprimento da atividade devida ou a cessação da atividade nociva (art. 12 c/c art. 11). Assim, a discussão doutrinária sobre a possibilidade de liminar satisfativa não encontrava eco no campo de interesses difusos e coletivos. Às vezes é preciso (quase sempre) que a liminar venha, e venha de forma satisfativa e imediata, porque a violação de direitos

difusos normalmente decorrente de um *facere* ou mesmo de um *non facere*; se não evitada preventivamente, pode causar danos absolutamente irreversíveis. A demolição de um monumento histórico, a perda de uma paisagem, a extinção de uma espécie, a perda de uma floresta, etc. E mais: atualmente, por força da inovação introduzida pelo Código do Consumidor (artigo 84, § 3º), são pressupostos para a concessão da liminar: a relevância do fundamento da demanda e o justificado receio de ineficácia do provimento final. Notem bem a relevância do fundamento. O legislador preferiu admitir menos *fumus* do que normalmente exige em outros casos. Aliás, essa opção do legislador já ocorreu em outras situações, sem que as pessoas se dessem conta. Exemplo: ação de alimentos. O que basta para a concessão da liminar na ação de alimentos? É preciso a prova do parentesco e afirmação da necessidade, e o juiz, na própria petição inicial, fixa, desde logo, os alimentos provisórios.

Por que o juiz se contenta só com isto, quando, por exemplo, numa ação de reintegração de posse, ele exige prova documental, audiência prévia, e assim por diante. Por causa dos interesses em jogo. O interesse alimentar diz respeito à sobrevivência. Daí esta opção do legislador, que foi a mesma opção que ele adotou para concessão de liminares em sede de ação civil pública, justamente pelos interesses que servem de base para a sua propositura.

No campo da prova, a lei que regula a ação civil pública, reforçada por determinados dispositivos legais constantes do Código do Consumidor, procura facilitar a defesa dos direitos em favor dos legitimados ativos. Fala-se muito na inversão do ônus da prova. O Código do Consumidor, aliás, tem dois dispositivos legais bastante significativos. O art. 6º, nº VIII, permite a facilitação da defesa dos direitos dos consumidores, inclusive com a inversão do ônus da prova a seu favor no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiência. E mais adiante, no art. 38, que, ao tratar da propaganda enganosa, reza caber o ônus da veracidade e correção da informação ou comunicação a quem a patrocina.

Neste campo o legislador traça uma diretriz para o juiz, fornece um caminho. Permite que ele trabalhe com a verossimilhança e com regras de experiência. É como se ele procurasse de certa maneira minimizar o rigor técnico da interpretação tradicional e rígida das regras sobre o ônus da prova. Existe uma mensagem muito profunda com relação à modificação do pensamento do operador do direito, no sentido de que não cabe ao Judiciário confeccionar, como se fosse fábrica, sentenças, produzi-las em quantidade, mas sim prolar sentenças que pudessem alcançar os escopos sociais e políticos contidos na função jurisdicional do Estado.

E o que é justo ou injusto não está ligado à palavra certeza. Se o juiz verifica, em função dos interesses em jogo, e das regras de experiência, que os fatos e os elementos constantes do processo indicam a possibilidade de uma violação a um direito difuso (possível poluição, por exemplo), com base em dados que não trazem certeza, mas sim dúvidas, ele deve exigir que a parte contrária (o réu) tenha o ônus de afastar esta dúvida. O legislador diz o seguinte: eu me contento com isto, a parte contrária é que deve provar ou afastar até as possibilidades, a verossimilhança. Isso também já acontecia e acontece no Direito Processual Penal, quando se diz: *in*

dubio pro reo, porque estamos tratando do direito de liberdade individual. Um direito importantíssimo, individual, daquela pessoa. Então, bastam dúvidas para gerar decisão a favor do réu por causa daquele clássico princípio que, entre o direito de liberdade e o direito de punir, vamos errar privilegiando o interesse maior da liberdade. Existem determinados interesses em jogo, no campo dos direitos difusos, e são inúmeros, que suplantam até mesmo o direito individual de liberdade. Imaginem uma forma de poluição que possa causar, no tempo, uma doença incurável em todos os moradores de determinada região. Daí este caminho adotado pelo legislador com relação ao balizamento do ônus da prova.

O legislador também foi moderno: permitiu que recursos sem efeito suspensivo pudessem vir a tê-lo por ato do próprio juiz da causa (art. 14). Não é outra coisa que os processualistas pleiteiam há quase uma década no que toca ao recurso de agravo de instrumento – e que está em um dos projetos de reforma do Código de Processo Civil.

Releva falar sobre a coisa julgada, seus efeitos subjetivos e objetivos. O tratamento que o legislador deu sobre este tema foi importantíssimo, principalmente a partir do Código de Defesa do Consumidor que, com absoluta precisão, no art. 81, § único, conceituou, de forma bastante precisa os interesses protegidos pela lei que regula a ação civil pública. Os interesses difusos, aqueles indivisíveis, de que são titulares um número indeterminado e indeterminável de pessoas. Por exemplo: o interesse na preservação de um museu é de todas as pessoas, eu não posso determinar o número de interessados. E posso afirmar, como a maioria dos doutrinadores, que estão ligados por uma relação de fato: serem apreciadores de arte (eu diria, ainda que não fossem, qualquer pessoa é um potencial admirador de arte). Os direitos coletivos, assim entendidos, aqueles de que seja titular um grupo, uma categoria, uma classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base. Por exemplo, a defesa de interesses coletivos ligados à profissão do advogado, em que sejam interessados todos os advogados inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil para que, através de uma ação civil pública, tenham reconhecido o direito de ter vista dos processos em cartório, o que é negado por ato do Corregedor-Geral da Justiça. Finalmente, os chamados interesses ou direitos individuais homogêneos. Eles decorrem de origem comum, mas eles só se manifestam na sua dimensão social, quando esse direito homogêneo interessa a uma coletividade de pessoas. Como por exemplo, podemos citar os danos causados a centenas de pessoas que se utilizaram de determinado medicamento nocivo.

Na medida em que o Código do Consumidor balizou os interesses protegidos, ele ao mesmo tempo ditou as normas sobre a coisa julgada. Com relação aos direitos difusos, a coisa julgada tem abrangência *erga omnes*, isto é, vale para toda e qualquer pessoa (artigo 103, I). Com relação aos direitos coletivos, a coisa julgada – o legislador fala – é *ultra partes*, ou seja, é limitada àquele grupo, àquelas pessoas que pertençam a determinada categoria ou classe (artigo 103, II). A única exceção quanto à extensão da coisa julgada nestas hipóteses se daria quando o pedido fosse julgado improcedente por insuficiência de prova, tal como ocorre na Lei nº 4.717, de 29/6/65, que regula a Ação Popular. Ocorrendo esta situação, qualquer legitimado poderá promover nova e idêntica ação.

Com relação aos direitos individuais homogêneos, o legislador disse que a coisa julgada se produz *erga omnes*. Eu diria *erga vitimas*; quer dizer: todas aquelas pessoas, naquela mesma situação, são beneficiadas pela coisa julgada, mas só no caso de procedência do pedido. No caso de improcedência do pedido, nada impede que cada um, menos aqueles que foram partes na primeira ação, promovam as suas ações individuais (artigo 103, III).

E mais, o legislador não se contentou em alargar os limites subjetivos da coisa julgada, mas também inovou com o alargamento dos próprios limites objetivos. O legislador afirma que a sentença condenatória transitada em julgado, promovida em ação pública que vise tutelar um direito difuso ou coletivo, serve como título executivo judicial, à semelhança da sentença penal condenatória, para que eventuais vítimas promovam, primeiro a liquidação e depois as respectivas execuções (artigo 103, § 3º). Exemplo: se eu tenho uma sentença, transitada em julgado, reconhecendo que aquela fábrica poluiu o rio daquela região e determinando as medidas necessárias para evitar a continuação da poluição, ou a paralisação das atividades, a lei permite que eventuais vítimas daquela poluição, que têm direitos individuais a pleitear, possam, munidas desta sentença, que tinha por objeto tão-somente a defesa de um direito difuso de impedir a poluição, liquidá-la diretamente por artigos, apurando o prejuízo individualmente sofrido, mediante a comprovação do nexo de causalidade entre o dano e a poluição do rio.

Outra grande preocupação fortíssima do legislador, se deu no campo da execução, a chamada execução específica. E volto a dizer que em sede de direitos difusos ou coletivos não existe prêmio de consolação. Não existe dinheiro que pague a perda daquele acervo histórico do museu, da floresta, do espécime animal raro.

Então, o legislador se preocupa especialmente em possibilitar e incentivar a execução específica. O que interessa no campo da ação civil pública é que se alcance toda a utilidade prática concedida pela sentença. Se a fábrica tem que colocar determinado filtro; se, em sede de direitos individuais homogêneos, a escola tem que dar o diploma dos alunos que estão formados. Enfim, não há dinheiro que compense outra coisa senão o alcance destas finalidades.

O legislador já permitia, a exemplo também agora da reforma do Código de Processo Civil, que o juiz, de ofício, ainda que não houvesse pedido, fixasse a multa para o cumprimento daquela obrigação. E mais, o Código do Consumidor contém até um diretriz a ser seguida, dizendo, no § 1º do artigo 84, que também se incorporou à lei da ação civil pública, que a conversão da obrigação em perdas e danos somente será admissível se por elas optar o autor ou se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente.

Podemos lembrar o caso de um colégio com milhares de alunos, que, em função de disputa de mensalidades, se recusou a conferir o atestado, o diploma ao final do ano. Vários alunos, que não iriam se matricular na escola, não poderiam fazê-lo em outro estabelecimento de ensino, e aqueles que iriam prestar vestibular não poderiam fazê-lo também.

Condenados a cumprir a obrigação de entregar os históricos escolares, a

escola não o fez. Pergunto: será que importa que este diploma a ser entregue seja assinado pelo diretor da escola, ou o que importa é que eu tenha um documento que produza, ou que tenha a mesma validade daquele não outorgado? E aí, para possibilitar a execução específica do julgado, o juiz poderia designar três professores da escola para que, à vista dos dados existentes, outorgasse a cada aluno o seu respectivo histórico escolar.

Isso acontecia também, não é novidade, naquelas ações, naqueles processos de conhecimento, para emissão de declaração de vontade, a outorga do contrato principal, naqueles casos de pré-contrato, a adjudicação compulsória, nas hipóteses de promessa de venda de bens imóveis. Nestes casos, a sentença do juiz produz o mesmo efeito que produziria o fato do vendedor do imóvel comparecer ao cartório para assinar a escritura definitiva que ele se recusa a fazer.

É muito importante que os operadores do direito, no campo da ação civil pública, tenham criatividade no sentido de procurar o caminho que permita a chamada execução específica e, portanto, a obtenção da utilidade plena daquela decisão, independentemente da cooperação do vencido. E mais, o legislador, também no § 5º do art. 84 do Código do Consumidor, permite ao juiz providências fortes para a obtenção desse resultado, como a busca e apreensão, remoção de coisas e pessoas, desfazimento de obras, requisição de força policial. Não estamos no campo da prisão, mas todos sabemos que quando é determinada a prisão, por exemplo, do devedor de alimentos, ele fica absolutamente animado a pagar aquela dívida, surge o dinheiro como que por encanto, seja dele, do amigo, do pai, do tio, ou do irmão.

Existem direitos difusos que importam à vida de milhares de pessoas, e poderíamos até pensar na possibilidade, de *lege ferenda*, à semelhança do sistema da *common law*, do juiz expedir uma ordem, uma injunção para ser cumprida, sob pena de severas cominações, inclusive penais.

Outro aspecto complementar da execução e também da maior importância, e previsto desde a lei que regula a ação civil pública, é a criação de um fundo gerido pelo Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais (artigo 13), do qual participam o Ministério Público e representantes da comunidade, para arrecadar dinheiro destinado à reconstituição dos bens lesados. Isso decorre de eventual condenação em dinheiro, que deve sempre ser solicitada ao lado dos demais pedidos visantes ao cumprimento da obrigação de fazer. É importante obter a indenização global pelos danos causados e dirigi-la ao fundo, o qual, bem gerido e administrado, permitirá a reconstituição de bens, outras reparações e, ainda, possibilitará atender a determinadas situações peculiares de que trataremos adiante.

Vistos os aspectos gerais, como um *tour*, temos que perguntar agora: como está a ação civil pública depois destes 10 (dez) anos? Tudo isto que foi colocado está acontecendo? Como anda a jurisprudência?

Eu lamento não poder trazer aos senhores dados que possivelmente só terei em mãos daqui a 12 (doze) meses. Estou preparando um projeto, já em execução, juntamente com alunos da Universidade do Estado do Rio de Janeiro - UERJ, em cooperação com a equipe que compõe a Curadoria de Meio Ambiente do Ministério

Público do Estado do Rio de Janeiro, que permitirá uma radiografia de como a ação civil pública está se comportando nesses últimos 10 (dez) anos, desde a individualização dos pedidos que serviram de base à propositura, das pessoas que promoveram, o tempo de duração, se ocorreu ou não inquérito, se aconteceram ou não liminares, recursos, enfim, alguma coisa que permita, através desta pesquisa, verificar os rumos que a ação civil pública, na prática, tomou, as correções que devem ser feitas, e principalmente focalizar a sua utilidade prática e atuação do Ministério Público.

Mas este trabalho só começa agora, e antes não poderia começar, porque um trabalho dessa magnitude é preciso que se tenha pelo menos um período de tempo, e agora nós já temos 10 (dez) anos.

Por ora verificamos algumas perplexidades, principalmente no campo de atuação prática. Os tribunais têm confundido até a identificação dos próprios direitos em jogo, notadamente a distinção entre direito coletivo e direito individual homogêneo. Exemplo que está na moda é o das mensalidades escolares; alguns sustentam ser direito individual homogêneo, outros um direito coletivo. Sem entrar na distinção deste ou daquele exemplo nós podemos pelo menos ter uma meta. Quando o resultado do processo é igual para todos, para todo aquele grupo, sem distinção, sem um *plus* qualquer de um em relação ao outro, estamos no campo do direito coletivo. Por exemplo, na medida em que um determinado percentual de uma mensalidade escolar é estabelecido, este percentual se aplica a todos os alunos, sem qualquer diferença de um para o outro. Mas, se a discussão versa sobre devolução de dinheiro pago, passamos para o campo do direito individual, cada um irá pleitear o seu e nos limites de seus próprios valores.

Assim, na defesa de direitos individuais homogêneos, há um *plus*, que é justamente a identificação, em cada caso, do valor ou da lesão, enquanto no direito coletivo a situação jurídica é genérica e, portanto, indivisível.

A jurisprudência também tem entendido que não cabe ao Ministério Público a defesa de direitos individuais homogêneos, admitindo-a somente nos casos em que eles forem indisponíveis. Ora, normalmente, a regra é de que os direitos individuais homogêneos são disponíveis. Mas, o que dita a intervenção do Ministério Público é justamente a dimensão social do problema, que deverá ser analisada caso a caso. A importância destes direitos no campo trabalhista é fundamental. No nosso País, em que pouquíssimas categorias são organizadas através de sindicatos, nós temos um meio importantíssimo, por esse Brasil a fora, de o Ministério Público velar e exigir o cumprimento desses direitos sociais, desses direitos trabalhistas, que compõem e que retratam exatamente um grande problema social do Brasil.

O Superior Tribunal de Justiça, inclusive, já decidiu que é possível o cabimento do controle se o interesse, ou melhor, se o direito individual homogêneo é ou não socialmente relevante. O número de interessados pode constituir-se em importante ponto de indagação, mas não como condição necessária à caracterização de tal direito. Pode acontecer que, em determinada comunidade pequena, o interesse de vinte trabalhadores ou lesados seja o bastante para caracterizar, no caso concreto, a dimensão social do problema e, assim, um direito individual homogêneo a ser defendido através da ação civil pública. Caberia ao judiciário verificar a dimensão

social do problema? Ou caberia ao Ministério Público, como cabe ao Ministério Público intervir ou não, a seu juízo, verificando a existência ou não de um interesse público, em casos em que ele atua como fiscal da lei?

E mais, eu colacionei outras perplexidades sobre esses dez anos de ação civil pública, exemplos de jurisprudência, TRT - 691/170 - ilegitimidade do Ministério Público para defesa de contribuinte individual homogêneo só em caso de direito do consumidor; TRT - 694/78 e RTJ/ES 136/43 - que falam da ilegitimidade do Ministério Público para a proteção de poluição sonora porque não é meio ambiente; TRT - 697/64 - que diz que o Ministério Público é ilegítimo para discutir sobre mensalidades escolares porque é interesse privado e disponível; já a RSTJ - 54306 nega a legitimidade ao Ministério Público para defender interesses de alunos de escola particular, seja porque o Ministro Garcia Vieira entendia que não era direito individual homogêneo, seja porque já o Ministro Gomes de Barros entendia que o grupo era muito restrito. A RTJ/ES - 136/38 diz que o Ministério Público é ilegítimo para a defesa de direito individual homogêneo porque eliminaria a classe dos advogados; a RTJ/ES - 138/28 fala do não cabimento da ação civil pública sobre plano de saúde, e assim por diante.

Finalmente, uma situação da maior importância, que diz respeito à ação civil pública e ao controle da própria atividade administrativa. E aqui esbarramos num ponto extremamente delicado, pois que a jurisprudência não tem, ainda, encontrado o ponto de equilíbrio entre o poder discricionário do executivo e a ingerência do Poder Judiciário e do Ministério Público para assegurar a tutela de direitos difusos e coletivos. Eu dou um exemplo: é um dever dos Estados e Municípios fornecer a educação à população carente, gratuita. Em determinado Município não existe professor - promove-se uma ação civil pública. Eu pergunto: pode o juiz, através de uma liminar, designar um professor para, às custas do Município (e quem sabe daquele fundo de que falamos anteriormente), ministrar as aulas, enquanto não resolvida a ação, que pode demorar de três a quatro anos e impedir a formação básica das crianças pobres daquela região? Pode o Estado, o Ministério Público interferir, exigindo modificações de trânsito na cidade, visando à proteção de direitos difusos? Cabe a ação civil pública para obrigar o Município a construir aquela obra de tratamento de esgoto da região já que tem verba específica destinada a esta finalidade concedida pela entidade federal?

Este é o grande tema, de agora e do futuro. A jurisprudência, eu coligi algumas, tem assim se manifestado: TJ/ES - 114/38; 122/50; 128/316, possibilidade de reconhecimento do valor histórico de um bem sem ato administrativo neste sentido; RT - 650/181 do STF, no sentido de que o Judiciário não poderia regular a matéria de competência do Conselho Monetário Nacional. A RTJ/ES - 117/42, de que a defesa de meio ambiente pelo Ministério Público tem que respeitar a autonomia administrativa e econômica do ente público; TRT - 681/135, no sentido do não cabimento da ação civil pública para construir tratamento de esgoto por ser ato discricionário.

À vista de todas estas perplexidades, podemos tirar algumas conclusões. Primeiro, e a mais importante, o Ministério Público, hoje, detém o controle de quase 97% das ações civis públicas. Ele tem que estar não só aparelhado, mas,

também tem que ter especialistas. É preciso, sem dúvida alguma, que os membros do Ministério Público tenham um perfil, tenham experiência para a defesa desses direitos. Não se trata de opinar como fiscal da lei, mas de atuar muito mais como advogado e contra os mais experientes advogados do Estado, visto a dimensão dos problemas que cercam a matéria. Daí a importância da atualização através de cursos das escolas do Ministério Público, Seminários e Congressos como este. Segundo, é preciso que a ação civil pública sirva não só como elemento de tutela de direitos, mas, principalmente, de transformação e concretização dos direitos sociais e políticos previstos na nova Constituição. Terceiro, não esquecer que ela só tem “dez anos de idade.”

Muito obrigado pela atenção. Foi uma honra e um privilégio para mim estar aqui e ter tido a generosidade da atenção de cada um de vocês.

* Palestra inaugural do I Ciclo Conjunto promovido pelo Ministério Público do Trabalho e o Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, proferida em 24.7.95.

** **Paulo Cezar Pinheiro Carneiro** é Procurador de Justiça no Estado do Rio de Janeiro, Professor Adjunto (Livre-Docente) de Teoria Geral do Processo e Chefe do Departamento de Processo Civil da Universidade do Estado do Rio de Janeiro - UERJ.
