MINISTÉRIO PÚBLICO NA TUTELA DOS DIREITOS COLETIVOS EM SENTIDO LATO: A REDESCOBERTA DO PROCESSO COLETIVO

ROLE OF THE PUBLIC PROSECUTION SERVICE IN TUTELAGE OF COLLECTIVE RIGHTS IN A BROAD SENSE: REDISCOVERING CLASS ACTIONS

Tereza Cristina Sorice Baracho Thibau[1]

Leísa Mara Silva Guimarães[2]

RESUMO

O presente estudo abordará o processo coletivo como instrumento para efetivar o acesso à justiça o qual tem sido amplamente utilizado pelo Ministério Público com vistas a tutelar os direitos coletivos em sentido lato - direitos transindividuais e individuais homogêneos. Para tal, inicialmente, esboçar-se-á estudo doutrinário quanto aos meios de efetivar o acesso à justiça analisando as ondas renovatórias do direito processual, bem como a preocupação e o enfoque atual voltado para a indispensável efetividade do processo coletivo enquanto garantia constitucional. Em seguida, serão desenvolvidas considerações acerca do processo coletivo sob a ótica das novas vertentes procedimentais, as quais se afastam do cunho individual, buscando de modo hábil tutelar os direitos coletivos em sentido lato e, conseqüentemente, possibilitando maior efetivação do acesso à justiça. Demonstrar-se-á que o processo coletivo é meio adequado e eficiente à consagração da eficaz tutela aos direitos fundamentais apontados na Constituição da República de 1988, entre eles, o acesso à ordem jurídica justa. Na seqüência abordar-se-á a evolução histórica do Ministério Público como instituição legitimada constitucionalmente à propositura das ações civis públicas em defesa das coletividades, visto que tal instituição vem se afirmando como um dos principais atores sociais no efetivo acesso à justiça e na construção de uma sociedade mais livre, justa e solidária, mediante postura pró-ativa e diferenciada no cenário jurídico-político-social brasileiro. Em conformidade com o novo desenho da instituição na Constituição da República de 1988, as funções do Ministério Público foram reguladas com conotação especialmente social, quando então, caracterizado por sua independência política, jurídica e institucional (art. 127 CR/88), o Ministério Público passou a avocar para si a responsabilidade da concretização dos direitos e garantias fundamentais. Tal tarefa se tornou mais visível aos olhos da sociedade, do judiciário e dos ambientes políticos, a partir do momento em que o Ministério Público passou a utilizar o processo coletivo, de modo amplo, produzindo resultados benéficos às coletividades, mediante o processamento de uma única ação ou processo. A redescoberta do processo coletivo tornou-se então um dos principais marcos na ampliação do acesso dos diferentes membros dos grupos sociais aos direitos garantidos pela Constituição da República de 1988.

PALAVRAS-CHAVE: Processo Coletivo; Ministério Público; Acesso à Justiça.

---

[1] Mestre e Doutora em Direito pela Faculdade de Direito da UFMG. Professora Associada da FDUFMG.

[2] Mestranda em Direito na Faculdade de Direito da UFMG.

ABSTRACT

The present work approaches class actions as instrument to turn effective the access to justice which, lately, has been utilized by the Public Prosecution Service aiming the tutelage of the collective rights in a broad sense – transindividual and individual homogeneous rights. Thus, initially, doctrinaire studies will be sketched related to the effective means to reach justice considering the novel trends of the procedural law, as well as the current concern and focus directed to the essential effectiveness of the class actions as constitutional grant. Subsequently, considerations on the class actions under the novel procedural point of views will be developed, which are away from the individual approach, seeking skillfully the tutelage of the collective rights in a broad sense and, consequently, giving effectiveness to the access to justice. It will be shown that class actions are the efficient and adequate means to effective promotion of the tutelage of fundamental rights pointed out in the 1988 Constitution of the Republic, among which the access to fair juridical order. Then the historical evolution of the Public Prosecution Service as a constitutionally legitimate institution to the proposal of public civil procedures to protect the collectivities, since this institution has become one of the main social actor in the effective access to justice and in the construction of a freer, fairer and more solidary society, through a proactive and differentiated attitude in the Brazilian juridical-social-political scenario. According to the new design of the institution in the 1988 Constitution, the attributes of the Public Prosecution Service were regulated with a special social connotation since this institution characterized by its political, institutional and juridical independence (article 127 CR/88), evocating to itself the responsibilities to guarantee the fundamental rights. This task has become more visible to the society, the judiciary and political environments since the Public Prosecution Service initiated to utilize the class actions, in a broad sense, producing good results to the collectivities, by processing one only procedure. The rediscovery of the class actions has become one of the main landmarks in broadening the access of the different members of the social groups to the rights granted by the Constitution of the Republic of 1998.
KEY WORDS: Class Actions; Public Prosecution Service; Access to justice.

1- INTRODUÇÃO:

Após mais de 25 (vinte e cinco) anos de promulgada a Constituição brasileira de 1988, o quadro que se vislumbra na atualidade retrata preocupação geral refletida nos estudos jurídicos e nas ações da sociedade, em busca de caminhos que levem a efetivar as garantias fundamentais previstas constitucionalmente, como única forma de se alcançar os objetivos da República e construir uma sociedade livre, justa e solidária.

Nesta realidade, a vertente processualística alçou o processo coletivo a patamar de destaque na prática forense, aparecendo este na doutrina contemporânea como instrumento hábil a viabilizar a tutela efetiva dos direitos sociais e, principalmente, dos direitos das

minorias, ou seja, dos direitos coletivos em sentido lato, os quais são tidos como fundamentais pelo ordenamento constitucional nacional. Na mesma linha, o Ministério Público assumiu o *status* de instituição com maior número de proposição e condução de processos coletivos, os quais vêm sendo amplamente utilizados como instrumentos de efetivo acesso à justiça.

Tamanha dedicação levou a sociedade a depositar, de modo seguro, sua confiança no *Parquet* como agente garantidor dos direitos fundamentais. Entre os direitos coletivos constitucionalmente assegurados, a atuação protetora do Ministério Público vem se destacando de modo relevante em defesa do meio ambiente sadio (art. 225, CR/88), da manutenção do patrimônio cultural (art. 216, CR/88), da preservação da probidade administrativa (art. 37, §4º, CR/88) e da proteção do consumidor (art. 5º, XXXII, CR/88), assim como quanto aos direitos fundamentais sociais (art. 6º, CR/88).

Numa sociedade multidisciplinar e multicultural como a existente nos dias atuais, é significativa a atuação judicial e também extrajudicial do Ministério Público, no que concerne à construção e consolidação do Estado Democrático de Direito. Verifica-se o foco da citada instituição no trabalho dedicado e diário para o alcance dos objetivos da República, que vêm se materializando especialmente por intermédio das ações coletivas visto que estas podem afetar beneficamente grandes massas por meio de um único processo.

2- O PROCESSO COLETIVO SOB A VERTENTE DO ACESSO À JUSTIÇA

Nos termos do art. 5º, XXXV, da Constituição Republicana de 1988, qualquer lesão ou ameaça ao direito não serão excluídos da apreciação do Poder Judiciário, o que se traduz na inafastabilidade do judiciário para dirimir os conflitos a ele denunciados. A compreensão deste direito de acesso ao judiciário, garantido constitucionalmente, deve perpassar, impreterivelmente, pelas análises doutrinárias acerca do efetivo acesso à justiça com o fim de proteger e efetivar os direitos assegurados pelo ordenamento jurídico ao indíviduo, na perspectiva individual e, principalmente, coletiva.

Os doutrinadores Cappelletti e Garth (1988) organizaram um estudo detalhado sobre o movimento de aprimoramento do acesso à justiça, em diversos países, denominando-o de "ondas renovatórias". Do simples acesso ao judiciário, movimento da *primeira onda* renovatória do direito processual, marcado pela criação dos Juizados, passou-se à busca por meios mais diretos e eficazes para a solução dos conflitos de massa. Atualmente, tanto os meios alternativos de solução dos conflitos (conciliação, mediação, arbitragem etc), como os

tradicionais (processo judicial) se encaminham para a simplificação dos procedimentos. Com o mínimo de dispêndio de tempo, se espera o máximo de proteção dos direitos.

Cappelletti (1988) afirma que não há democracia sem acesso à justiça já que deste depende a viabilização de todos os direitos. A esta verdade pode-se acrescentar então que a ausência do acesso à justiça, o acesso precário à justiça ou o acesso apenas à ordem jurídica, independentemente se justa ou não, desconstitui o Estado Democrático de Direito.

Não bastasse isso, a efetividade do acesso à justiça é elemento primário para a transformação da realidade social e a construção de um país mais justo.

Daí porque a preocupação com a promoção do acesso à justiça ganhou destaque na ordem mundial, bem como no ordenamento jurídico pátrio sempre sob o prisma da efetividade ou, em outras palavras, sob enfoque do acesso amplo e irrestrito a todos os cidadãos, para além da ordem jurídica, à ordem jurídica justa, ou seja, a decisões correlatas à importância e à extensão do direito lesado ou ameaçado de lesão. O procedimento judicial para solução regular dos conflitos passará necessariamente pela realização de instrução adequada, desenvolvida em verdadeiro contraditório, considerando-se as particularidades de cada caso de forma a refletir o esperado devido processo legal.

Para Cappelletti:

> De fato, o direito ao acesso efetivo tem sido progressivamente reconhecido como sendo de importância capital entre os novos direitos individuais e sociais, uma vez que a titularidade de direitos é destituída de sentido, na ausência de mecanismos para sua efetiva reivindicação. O acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos. (CAPPELLETTI, 1988, pag. 12)

Nesta esteira, o direito processual vem se renovando para efetivar com rapidez e segurança os direitos materiais tanto os individuais quanto os coletivos, se adequando e modernizando para atender o dinamismo das relações sociais.

Entre as soluções vislumbradas para os problemas de acesso à justiça, cronologicamente, a *primeira onda* renovatória concentrou-se em ampliar o acesso ao Judiciário possibilitando acesso àqueles desprovidos de recursos, ou seja, aos pobres. Isso ocorreu por intermédio das reformas na assistência judiciária sob o sistema *judicare*, inicialmente, na Alemanha (1919-1923) e na Inglaterra (1949), datando de 1965, nos Estados Unidos e de 1972 na França, quando houve substituição da assistência judiciária predominante até o século XIX. No Brasil, a lei que estabelece normas de assistência judiciária aos necessitados, Lei nº 1.060, data de 1950 e, na atualidade, é ainda amplamente

utilizada exigindo-se do beneficiário simples afirmação na petição inicial (Lei nº 1.060/50, art. 4º). Já no modelo de assistência judiciária patrocinada pelos cofres públicos, em que os advogados são remunerados pelos próprios cofres públicos, diferenciando-se da sistemática do *judicare* – assistência judiciária por intermédio da advocacia privada, como um direito estabelecido em lei – a Constituição da República brasileira de 1988 instituiu a Defensoria Pública, a qual foi regulamentada com a edição da Lei Complementar nº 80, de 12 de janeiro de 1994.

A *segunda onda*, ou segundo movimento de reforma do direito processual, trouxe relevância à tutela dos direitos difusos, coletivos ou de grupos, em especial às questões concernentes à representação destes direitos. Desta forma, a concepção tradicional do processo foi revista modificando-se conceitos de legitimidade, coisa julgada, citação, entre outros, na hipótese de tutela dos direitos coletivos em sentido lato.

Atualmente, na *terceira onda* renovatória, o acesso à justiça vem sendo abordado numa concepção mais ampla, de modo articulado, unindo-se a primeira e a segunda ondas, para somar às medidas já citadas anteriormente, outras formas de resolução de conflitos mediante a criação e utilização de métodos alternativos aos tradicionalmente existentes. Por isso, denominada "um novo enfoque de acesso à justiça".

Santos entende que:

> O movimento de acesso à justiça procura expandir a concepção clássica de resolução judicial de litígios desenvolvendo um conceito amplo de justiça em que os tribunais fazem parte de um conjunto integrado de meios de resolução de conflitos, o que inclui o que se convencionou chamar de ADR (resolução alternativa de litígios). (SANTOS, 2011, p. 49)

A evolução doutrinária do sentido da expressão "acesso à justiça", sob as luzes da efetividade, não se reduz, portanto, à previsão legal ou até mesmo constitucional da inafastabilidade do Poder Judiciário da solução dos conflitos a ele denunciados. Ao contrário, implica na realizabilidade dos direitos assegurados, por intermédio de atuação judicial ou extrajudicial, na perspectiva de definir, conforme alerta Bobbio (2004), como efetivar os direitos e como garanti-los, evitando que sejam violados continuamente.

Ademais, a revolução copernicana do Direito, segundo Streck (2004), impele a Constituição Republicana de 1988 para o resgate das promessas da modernidade, servindo-se do Direito como instrumento de transformação social o que, via de conseqüência, altera a perspectiva processual, passando o processo a ser abordado como instrumento hábil para efetivar todos os direitos assegurados pelo ordenamento jurídico, individuais ou coletivos.

Nos dizeres de Sarlet:

> A nota distintiva destes direitos da terceira dimensão reside basicamente na sua titularidade transindividual (ou metaindividual) muitas vezes indefinida e indeterminável, o que se revela, a título de exemplo, especialmente no direito ao meio ambiente e qualidade de vida, o qual, em que pese ficar preservada sua dimensão individual, reclama novas técnicas de garantia e proteção. (SARLET, 2012, p. 263)

O processo coletivo representa, nesta esteira, um importante instrumento de acesso à justiça. Primeiramente porque visa a efetivar os direitos coletivos em sentido lato, os quais são, em regra, de titularidade de todos os indivíduos da sociedade, e exigem, por isso, técnicas processuais específicas para sua garantia e proteção. Em segundo, porque o processo coletivo sendo patrocinado por "representantes adequados", facilita a ultrapassagem das barreiras econômicas, culturais e sociais, existentes entre membros de qualquer coletividade, propiciando ainda a concretização do efetivo acesso à justiça.

Pode-se considerar vantagem do processo coletivo sobre o individual além da otimização do tempo gasto em uma ação judicial coletiva (já que alcançará um grande número de jurisdicionados) a garantia do princípio constitucional da isonomia e conseqüente segurança jurídica, visto que a solução do processo coletivo se pautará em fundamentação jurídica uniforme.

Não se pode olvidar, entretanto, que a par da crucial relevância, as ações coletivas foram inseridas no Brasil mediante resistência inicial de muitos doutrinadores, os quais se encontravam arraigados à formação tradicional positivista e, no âmbito do direito processual, às regras tradicionais de cunho individual.

Gidi diserta que:

> La recepción de lãs acciones colectivas em el sistema jurídico de Brasil ha sido difícil e incierta. Uma minoría de juristas y jueces conservadores, educados bajo los sistemas ortodoxos y dogmáticos de la ciencia jurídica, o no entendieron los nuevos conceptos incrustados en las nuevas leyes de las acciones colectivas, o estuvieron ideológicamente opuestos a ellas. Sin embargo, fue difícil distinguir entre estas dos categorías. De cualquier modo, hubo fuerte oposición. (GIDI, 2004, p. 23)[3]

De sorte, a resistência inicial foi vencida e as ações coletivas tornaram-se realidade no ordenamento jurídico brasileiro e no dia-a-dia forense revelando-se na teoria e,

[3] "A recepção das ações coletivas no sistema jurídico brasileiro foi difícil e incerta. Alguns juristas e juízes conservadores, educados nos sistemas ortodoxos e dogmáticos da ciência jurídica, não entenderam os novos conceitos e as novas leis das ações coletivas, e posicionaram-se ideologicamente opostos a elas. Embora haja sido difícil distinguir estas duas categorias, houve forte oposição". (tradução nossa)

principalmente, na *práxis*, instrumento processual adequado para efetivar os direitos coletivos lato sensu, de larga abrangência e relevância social, inaugurando uma vitória sobre as barreiras do acesso à justiça.

Insta salientar que o microssistema legal vigente no Brasil e formado pelas normas acerca do processo coletivo exige interpretação articulada e específica permitindo o desenvolvimento de uma tutela jurisdicional diferenciada para os direitos coletivos em sentido lato ao modificar alguns institutos processuais tradicionais tais como a competência, a legitimidade *ad causam*, a formação da prova, os limites da coisa julgada e a execução coletiva, entre outros.

Leonel afirma que o processo coletivo:

> É simplesmente um conjunto sistemático de normas, com peculiaridades, destinadas a fazer frente às adversidades inerentes à defesa dos interesses transindividuais em juízo, valendo-se complementar e subsidiariamente dos institutos e regras do processo civil clássico. Fornece meios de tutela adequados às particularidades das relações da vida tuteladas, que são de cunho coletivo. A totalidade destas normas acaba realmente formando um conjunto normativo que interage e se complementa, fornecendo a mais completa regulamentação para o trato jurisdicional das questões de índole coletiva. (LEONEL, 2011, pág. 103)

Sobreleva reafirmar, portanto, que o manejo de processo coletivo pelas instituições legitimadas em lei possibilita a produção de instrução probatória qualificada, o que, nas palavras de Thibau (2009), são preponderantes para formar uma decisão judicial que, principalmente, seja uma decisão democrática, em respeito aos direitos fundamentais, como fruto do debate processual e como resultado da efetividade constitucional, revestindo-se em instrumento de acesso das minorias à justiça.

Conforme ensina Almeida:

> O direito processual coletivo é o ramo do direito processual que possui natureza de *direito processual-constitucional-social*, cujo conjunto de normas e princípios a ele pertinente visa disciplinar a ação coletiva, o processo coletivo, a jurisdição coletiva, a defesa no processo coletivo e a coisa julgada coletiva, de forma a tutelar, no plano abstrato, a congruência do ordenamento jurídico em relação à Constituição e, no plano concreto, pretensões coletivas em sentido *lato* decorrentes dos conflitos coletivos ocorridos no dia-a-dia da conflituosidade social. (ALMEIDA, 2003, pág. 22)

No Brasil, a grande particularidade do processo coletivo, do ponto de vista da *práxis* forense, é senão a exclusividade de proposição de ações coletivas pelo Ministério Público, haja vista a existência de outros legitimados legalmente autorizados, a sua expressiva atuação (art. 8º da Lei nº 8078/90 e art. 5º da Lei nº 7347/85).

A predominância da atuação do *Parquet* na tutela dos direitos coletivos em sentido lato vem moldando e redesenhando a instituição cujo cunho principal era, antes da Constituição de 1988, a seara criminal. Tal fato, entretanto, não pode ser visto como vantajoso por si só já que, em verdade, ele apenas retrata o despreparo dos demais legitimados - Defensoria Pública, União, Estados, Distrito Federal, Municípios, autarquia, empresa pública, fundação, sociedade mista, associação constituída há pelo menos um ano com finalidade institucional compatível com a tutela pretendida com a ação - em assumirem este espaço que a eles foi legalmente concedido, apesar de raramente ocupado, no que concerne à possibilidade processual de efetivar o acesso à justiça por intermédio do processo coletivo.

Insta salientar que, recentemente, houve alteração na Lei nº 7.347/85 prevendo-se a legitimidade da Defensoria Pública[4]. Quanto às associações, apesar de inexistirem dúvidas quanto à legitimidade das mesmas, verifica-se no plano da tutela dos direitos coletivos uma tímida atuação. Ao contrário do que ocorre em outros países, no Brasil, não se verifica a tradição, nem mesmo o preparo técnico e estrutural de tais entidades na tutela dos direitos coletivos de seus associados. Espera-se que, no futuro, seja fortalecida a tutela coletiva por parte das associações, nos termos do artigo 8º da CR/88.

A legitimação concorrente e disjuntiva das entidades autorizadas a propor ações coletivas assegura o acesso à jurisdição ou, mais amplamente, à justiça, muito embora o Ministério Público tenha se especializado na área de tutela dos direitos coletivos.

3- MINISTÉRIO PÚBLICO NA TUTELA DOS DIREITOS COLETIVOS EM SENTIDO LATO: EXPRESSIVA ATUAÇÃO POR MEIO DO PROCESSO COLETIVO

Conforme anteriormente exposto, a tutela de direitos coletivos em sentido lato no Brasil está regulada por um microssistema formado por normas constitucionais e diversas leis esparsas, o que exige interpretação e aplicação integradas, sobretudo no enfoque do processo coletivo como instrumento apto a efetivar o acesso à justiça.

Leonel (2011) afirma que a tutela judicial dos interesses coletivos iniciou-se no Brasil, assim como em outros países, com a ação popular, a qual foi prevista pela primeira vez

[4] A Lei nº 11.448/2007 alterou a redação do art. 5º, da Lei nº 7347/85, inserindo a legitimação ativa da Defensoria Pública para as ações coletivas. Ressalve-se que a Defensoria Pública pode ocupar o pólo ativo das ações civis públicas, embora esteja em curso a ADIN-3943 proposta pela Associação Nacional do Ministério Público.

na Constituição Brasileira de 1934 e suprimida na Constituição de 1937 (Estado Novo). Ocorreu, entretanto, o retorno da Ação Popular no âmbito constitucional da Carta de 1946, sendo posteriormente editada, em 1965, a Lei nº 4.717 que regulamentou seu procedimento. Posteriormente se manteve na Constituição da República de 1967, mesmo após a EC nº 1 de 1969. A lei que regulamenta a ação popular ainda está em vigor, com as ampliações inseridas especialmente pela Constituição Republicana de 1988, acerca de seu objeto, que, a partir de então, muito se aproximou do bem jurídico tutelado também pela Ação Civil Pública.

Em 1981 promulgou-se a Lei nº 6.938 dispondo sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, a qual estabeleceu, pioneiramente, a legitimação do Ministério Público para a ação de responsabilidade civil pelos danos causados ao meio ambiente, consoante norma expressa no art. 14, §1º da referida lei, o que infere a origem histórica da Lei da Ação Civil Pública.

Ainda anteriormente à Constituição da República de 1988, editou-se e promulgou-se a Lei nº 7.347/85, denominada Lei da Ação Civil Pública. Esta lei que pode ser considerada a espinha dorsal do microssistema de tutela dos direitos coletivos, obviamente concatenada com as normas constitucionais, inovou quanto à tutela dos direitos difusos arrolando, em *numerus clausus*, a proteção ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico. Previu a legitimação concorrente e disjuntiva para a propositura da ação civil pública (art. 5º), a instauração de inquérito civil por parte do Ministério Público (art. 8º, §1º) e, no âmbito executório, estabeleceu a possibilidade de execução específica das obrigações bem como a cominação de multa diária com vistas a inibir o descumprimento (art. 11). Possibilitou também referida lei, a condenação do responsável pelo dano coletivo em cumprimento de obrigação ou em pagamento de dinheiro, criando um fundo próprio, denominado Fundo de Defesa dos Direitos Difusos (art. 13 e 20) o qual foi regulamentado pelo Decreto nº 1.306/94, cujos recursos são destinados prioritariamente à reparação específica do dano causado e à consecução dos objetivos previstos na Lei nº 7347/85, na Lei nº 8078/90 e em outras leis de tutela aos direitos coletivos em sentido lato.

Em seqüência, conforme já afirmado, o Constituinte de 1988 ampliou a dicção legislativa quanto à tutela dos direitos coletivos em sentido lato, entre outros, os direitos fundamentais sociais (art. 6º), o direito ao meio ambiente sadio (art. 225), à manutenção do patrimônio cultural (art. 216), à preservação da probidade administrativa (art. 37, §4º) e à proteção do consumidor (art. 5º, XXXII). Previu, ainda, a legitimidade do Ministério Público para a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127), incumbindo a este órgão a função institucional de promover o inquérito civil e a ação civil pública no que concerne à proteção do patrimônio público e

social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos (art. 129), de forma a ampliar o rol de direitos coletivos tutelados pela Lei da Ação Civil Pública.

Outros direitos coletivos, em seguida, foram normatizados pelo legislador infraconstitucional, sendo promulgadas leis específicas acerca da tutela dos direitos transindividuais das minorias, tais como o Estatuto da Criança e do Adolescente, o Código de Defesa do Consumidor, a lei antitruste, a lei dos valores mobiliários, a lei que trata dos interesses das pessoas portadoras de deficiência, a lei da improbidade administrativa, o Estatuto do Idoso, o Estatuto do Torcedor, o Estatuto da Cidade e, recentemente, o Estatuto da Juventude.

Para Cappelletti:

> Os novos direitos substantivos, que são característicos do moderno Estado de bem estar-social, no entanto, tem precisamente esses contornos: por um lado, envolvem esforços para apoiar os cidadãos contra os governos, os consumidores contra os comerciantes, o povo contra os poluidores, os locatários contra os locadores, os operários contra os patrões (e os sindicatos); por outro lado, o interesse econômico de qualquer indivíduo – como autor ou réu – será provavelmente pequeno. É evidentemente uma tarefa difícil transformar esses direitos novos e muito importantes – para todas as sociedades modernas – em vantagens concretas para as pessoas comuns. Supondo que haja vontade política de mobilizar os indivíduos para fazerem valer seus direitos – ou seja, supondo que esses direitos sejam para valer – coloca-se a questão fundamental de como faze-lo. (CAPPELLETTI, 1988, pág. 29)

No Brasil, a concretização destes direitos vem perpassando pelo Ministério Público o qual passou a atuar, de forma expressiva e efetiva, na tutela dos direitos coletivos em sentido lato, especializando-se na proposição e manejo da ação civil pública assim como na utilização de instrumentos extrajudiciais para a tutela dos direitos coletivos. No âmbito extrajudicial, a título de exemplo, ressalte-se a instauração de Inquérito Civil como faculdade exclusiva do Ministério Público o qual pode resolver a questão, obtendo a preservação ou reparação dos danos coletivos mediante celebração de acordo instrumentalizado no Termo de Ajustamento de Conduta.

A *práxis* do Ministério Público alinhou-o com o interesse social diante do exercício das relevantes atribuições constitucionais desempenhadas. Muitas ações civis públicas foram e são propostas pelo *Parquet* contra o próprio Estado com o fim de proteger os indivíduos, coletivamente, dos próprios poderes constituídos, assegurando, assim, os ideais democráticos e o interesse social.

Porém, o Ministério Público não nasceu com esta digna finalidade. O surgimento da instituição deu-se no período do Brasil Império objetivando a atuação criminal. Segundo Mello Junior (2013, p. 94) o Estatuto Criminal de 1832 foi o primeiro Código brasileiro que

tratou do Ministério Público dispondo no art. 36 que podiam ser Promotores aqueles que pudessem ser jurados, preferencialmente, os instruídos em leis.

Na seara constitucional, a história do Ministério Público remonta à Constituição de 1934 quando foi o mesmo individualizado embora associado ao Poder Executivo, listado dentre os órgãos de cooperação nas atividades governamentais. Na Constituição de 1967, a instituição foi inserida no Capítulo do Poder Judiciário e no texto de 1969, Emenda Constitucional n. 1, integrou o Capítulo do Poder Executivo.

Apenas com o texto constitucional de 1988, o Ministério Público estruturou-se nos moldes conhecidos atualmente, diluindo-se os vínculos antes existentes com o Executivo mediante vedação expressa de representar o Executivo e de exercer atividade de consultoria (art. 129, IX, CR/88), sendo-lhe reservada uma seção única na abertura do capítulo "Das funções essenciais à Justiça".

Nas palavras de Garcia:

> A Constituição de 1988, por sua vez, diluiu por completo os vínculos outrora existentes com o Executivo, a começar pela vedação expressa de representá-lo e de exercer atividade de consultoria. À instituição foi outorgada, de forma expressa, autonomia funcional e administrativa e, de forma implícita, autonomia financeira (art. 127). A autonomia funcional, também prevista no art. 3º da Lei nº 8.625/1993, indica que a instituição está imune a qualquer influência externa no exercício de sua atividade finalística. Assim, poderá adotar as medidas contempladas no ordenamento jurídico, em face de quaisquer agentes, órgãos ou instituições, de caráter público ou privado, sempre que tal se fizer necessário. (GARCIA, 2008, p. 16)

Com a promulgação da Constituição Republicana de 1988, a independência funcional, a unidade e a indivisibilidade foram asseguradas ao Ministério Público a título de princípios institucionais (art. 127, §1º, CR/88), sendo-lhe atribuído, entre outras funções institucionais, o zelo pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados na Constituição e a promoção do inquérito civil e da ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.

Desta forma, a instituição abarcou a promoção da cidadania e da democracia atuando no viés de efetivar o acesso à justiça tutelando os direitos difusos e coletivos (meio ambiente, consumidor, patrimônio histórico, turístico e paisagístico; patrimônio público; infância e juventude; idosos, deficientes e comunidades indígenas) o que vem lhe conferindo grande *status* de visibilidade e confiabilidade por parte da sociedade.

No que concerne à legitimidade do Ministério Público para a tutela dos direitos coletivos foi-lhe não apenas a função institucional de promover o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção destes (art. 129, III e V, CR/88), como também a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127, *caput,* CR/88*),* o que alçou a instituição à condição de guardiã dos direitos mais caros à sociedade e, concomitantemente, do próprio Estado Democrático de Direito.

Por isso, afirma Zavascki:

> A legitimação atribuída ao Ministério Público, pela Constituição, no que concerne à tutela dos direitos indisponíveis, deve ser entendida no sentido irrestrito e mais amplo possível, em limites suficientes e necessários para a obtenção da tutela jurisdicional completa e compatível com a natureza e a magnitude da lesão ou da ameaça aos bens e valores tutelados. (ZAVASCKI, 2011, p. 127)

Ademais, no plano da ação civil pública, o Ministério Público atuará também como fiscal da lei na hipótese de não comparecer como parte, desempenhando conforme ensinamento de Almeida (2007, pág. 154), não apenas o papel de fiscal da lei, mas de guardião da sociedade e dos direitos massificados.

Indiscutível, portanto, que o Ministério Público apresenta-se, após a nova roupagem constitucional de 1988, como um dos principais agentes de efetivação dos objetivos da República, valorizando consideravelmente a força normativa da Constituição condicionada pela realidade histórica e concreta de seu tempo de forma que, *"graças ao seu elemento normativo, ordene e conforme a realidade política e social"* (Hesse, 1991, pág. 24).

Lembrando que, na atualidade, não se pode vislumbrar a transformação da realidade brasileira senão por meio de promoção de vida digna a todos os indivíduos considerados tanto em suas particularidades, como enquanto coletividade, mediante proteção e efetivação dos direitos constitucionalmente e/ou infraconstitucionalmente assegurados, em estrita consonância com a primazia de efetivação dos direitos fundamentais no constitucionalismo democrático.

Nesta esteira, assevera Barroso:

> O constitucionalismo democrático, que se consolidou entre nós, traduz não apenas um modo de ver o Estado e o Direito, mas de desejar o mundo, em busca de um tempo de justiça, fraternidade e delicadeza. Com as dificuldades inerentes aos processos históricos complexos e dialéticos, temos nos libertado, paulatinamente, de um passado autoritário, excludente, de horizonte estreito. E vivido as contradições inevitáveis da procura do equilíbrio entre o mercado e a política, entre o privado e o público, entre os interesses individuais e o bem coletivo. (BARROSO, 2008, pág. 157)

Diante desta imperiosa necessidade de justiça para consolidar o Estado Democrático de Direito, com vistas a demonstrar a efetiva atuação do Ministério Público no trabalho diário de construir a nova realidade política e social, o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) publicou relatórios, denominados "Retrato do Ministério Público"[5], compilando dados acerca da atuação funcional e administrativa de todas as unidades do Ministério Público, no ano de 2011 e, posteriormente, no ano de 2012. Tais dados retratam a expressiva atuação do Ministério Público, principalmente no âmbito da tutela dos direitos coletivos e, concomitantemente, possibilitam à própria instituição refletir e repensar um Ministério Público cada vez mais democrático e comprometido com as funções constitucionais e com a efetivação do acesso à justiça.

Percebe-se que na esfera judicial, apesar da não exclusividade quanto à legitimação para propor ações coletivas, o Ministério Público tornou-se o principal autor das ações civis públicas em expressiva atuação, até mesmo na tutela de direitos individuais homogêneos indisponíveis. A instituição é responsável pelo maior número de ações coletivas propostas no Judiciário, assim como pelas respectivas execuções ou, em outras palavras, cumprimentos de sentença.

Para Gidi:

> Aunque varias acciones colectivas se han promovido por associaciones privadas bajo las nuevas leyes, el Ministerio Público (estatal y federal) ha jugado un papel protagonista en la protección de derechos de grupo en Brasil. El Ministerio Público ha propuesto importantes acciones colectivas para prohibir conductas ilegales o abusivas contra grupos donde el "interés social" ha estado en juego. Esta realidad desafía la teoría de Mauro Cappelletti de que el Ministerio Publico no se adaptaría a su nuevo papel de "guardián efectivo de los nuevos y emergentes intereses colectivos". (GIDI, 2004, p. 88-89)[6]

No âmbito extrajudicial, a atuação do Ministério Público é também ampla e expressiva no que concerne à tutela dos direitos coletivos. Consoante os dados publicados

---

[5] Relatórios lançados pelo Conselho Nacional do Ministério Público com dados de todas as unidades do Ministério Público (Ministérios Públicos Estaduais e os quatro ramos do Ministério Público da União). Disponível em: < http://www.cnmp.mp.br/portal/images/stories/RetratoMP.pdf>. Acesso em 06 de setembro de 2013.

[6] Mesmo que varias ações coletivas sejam promovidas por associações privadas, o Ministério Público (estadual e federal) tem tido um papel protagonista na proteção dos direitos coletivos no Brasil. O Ministério Público tem proposto importantes ações coletivas para proibir condutas ilegais e abusivas contra grupos em que o interesse social esteja em jogo. Esta realidade desafia a teoria de Mauro Cappelletti de que o Ministério Público não se adaptaria ao novo papel de "guardião efetivo dos novos e emergentes interesses coletivos". (tradução nossa)

pelo Conselho Nacional do Ministério Público[7], no âmbito do Ministério Público da União, na área extrajudicial e cível, em 2011, foram 35.218 inquéritos civis ou procedimentos instaurados pelo Ministério Público Federal. O Ministério Público do Trabalho instaurou 35.244 inquéritos civis ou procedimentos preparatórios, dos quais 3.122 resultaram em termos de ajustamento de conduta, além de 10.362 processos recebidos no primeiro grau, 162.187 processos recebidos no segundo grau e 32.459 no Tribunal Superior do Trabalho. No âmbito dos Ministérios Públicos Estaduais e do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, foram instaurados, em 2011, apenas na área extrajudicial e cível, 191.658 inquéritos civis e procedimentos preparatórios, dos quais 41.892 resultaram em termos de ajustamento de conduta, além de 19.272 inquéritos civis ou procedimentos preparatórios, 29.889 ações civis ajuizadas e 3.022 termos de ajustamento de conduta assinados, na área da infância e juventude.

No que concerne aos dados relativos ao ano de 2012, na atuação extrajudicial cível, foram instaurados 156.098 inquéritos civis públicos em áreas com saúde, educação, improbidade administrativa e meio ambiente, entre outras. E, além disso, os Ministérios Públicos dos Estados, o Federal e o do Distrito Federal movimentaram na área cível nada menos que 6.112.450 processos[8].

Com o objetivo primordial de efetivar o acesso à justiça, a atuação do Ministério Público não está, portanto, atrelada unicamente à via judicial, mesmo porque se sabe que o Judiciário recebeu, no ano de 2011, apenas no 1º Grau, 7.441.955 (sete milhões, quatrocentos e quarenta e um mil e novecentos e cinquenta e cinco) casos novos de conhecimento, já havendo pendente de conhecimento, 19.222.491 (dezenove milhões, duzentos e vinte e dois mil e quatrocentos e noventa e um) casos[9], número verdadeiramente expressivo, demonstrando, diante de tal realidade, ser imprescindível a utilização do processo coletivo como suporte essencial para minorar o problema do abarrotamento do judiciário e da pouca eficácia do processo individual tradicional.

---

[7]Informações detalhadas podem ser encontradas no sítio eletrônico do Conselho Nacional de Justiça. Ministério Público: um Retrato. 2012. Disponível em: < http://www.cnmp.mp.br/portal/images/stories/RetratoMP.pdf>. Acesso em 06 de setembro de 2013.

[8] Maiores informações podem ser obtidas no sítio eletrônico do Conselho Nacional do Ministério Público. Disponível em < http://www.cnmp.mp.br/portal/noticia/3432-mp-atuou-em-1-4-milhao-de-processos-criminais-e-6-1-milhoes-de-processos-civeis-em-2012?highlight=WyJyZXRyYXRvIiwibXAiXQ==>. Acesso em 12 de agosto de 2013.

[9] CNJ: Justiça em números: indicadores do Poder Judiciário referente ao ano de 2011. Disponível em < http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/eficiencia-modernizacao-e-transparencia/pj-justica-em-numeros/relatorios>. Acesso em 06 de setembro de 2013.

O que se deve esperar a partir daqui é que também os outros legitimados à tutela dos direitos coletivos se mirem no exemplo do Ministério Público e passem a atuar de modo mais direto e participativo, fato que ampliaria sobremaneira os efeitos benéficos do processo coletivo na esfera tanto judicial, quanto social.

4- CONCLUSÃO

Conforme demonstrado, a tutela dos direitos coletivos se corporifica no ordenamento jurídico brasileiro por meio do microssistema articulado de normas constitucionais e infraconstitucionais, apresentando-se como instrumento hábil a propiciar maior acesso à justiça.

O Ministério Público brasileiro desenha-se, por sua vez, como o principal autor de ações coletivas, estabelecendo-se, concomitantemente, como ator social e como um dos principais canais de afirmação do Estado de Direito Democrático, moldando-se social e articuladamente em estrita consonância com as especificidades e particularidades dos direitos que podem ser coletivamente tutelados.

A redescoberta do processo coletivo por esta instituição, cuja independência foi garantida constitucionalmente em 1988, ocorreu em resposta aos indivíduos que bateram à porta do Ministério Público, ávidos por respeito e efetivação dos direitos, em especial, das minorias. A tutela coletiva ganhou notoriedade com as ações do *Parquet* na medida em que começaram a viabilizar, de forma concreta, a defesa da ordem jurídica e também do regime democrático. Com vistas a concretizar os objetivos da República, o Ministério Público passou a exercer também relevante atividade fiscalizadora e implementadora de políticas públicas voltadas às massas populares em se tratando dos direitos coletivos em sentido lato.

Não se pode olvidar, entretanto, que os demais entes legitimados para a tutela de direitos coletivos precisam ampliar seu âmbito de atuação ainda que o Ministério Público esteja, na atualidade, à frente das ações desta natureza. Na medida em que houver mais atuação dos outros legitimados, sem dúvida, toda a sociedade será igualmente beneficiada sendo-lhe assegurados os direitos mais caros, tais como, meio ambiente sadio e equilibrado, probidade administrativa, respeito aos direitos dos idosos, dos deficientes, das crianças e adolescentes e dos consumidores.

Inexistente a pretensão de esgotar o tema, um olhar profundo e atento sobre o rumo do processo coletivo no Brasil permite concluir que a atuação do Ministério Público como instituição autorizada constitucionalmente para a tutela dos direitos coletivos em sentido lato

aperfeiçoa-se dia-a-dia, como fruto da práxis e da especialização da instituição no sentido de tornar efetivo o acesso à justiça.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Gregório Assagra. *Direito processual coletivo brasileiro: um novo ramo do direito processual.* São Paulo: Saraiva, 2003.

_____. *Manual das ações constitucionais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

BARROSO, Luís Roberto. Vinte anos da Constituição de 1988: a reconstrução democrática do Brasil. *MPMG Jurídico*, pág. 157-171, 2008.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BRASIL. *Constituição* (1988). 33 ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio A. Fabris Editor. 1998.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Justiça em números. 2011. Disponível em: < http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/eficiencia-modernizacao-e-transparencia/pj-justica-em-numeros/relatorios>. Acesso em 06 de setembro de 2013.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. Ministério Público: um Retrato. 2012. Disponível em: < http://www.cnmp.mp.br/portal/images/stories/RetratoMP.pdf>. Acesso em 06 de setembro de 2013.

_____. Ministério Público: um Retrato. 2013. Disponível em: < http://www.cnmp.mp.br/portal/images/stories/RetratoMP.pdf>. Acesso em 06 de setembro de 2013.

GARCIA, Emerson. A autonomia do Ministério Público: entre o seu passado e o seu futuro. *MPMG Jurídico*. V. 18, p. 15-18. 2008.

GIDI, Antônio. *Las acciones colectivas y la tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales en Brasil*. México: Universidad Nacional Autônoma de México, 2004.

HESSE, Konrad. *A força normativa da Constituição*. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1991.

LEONEL, Ricardo de Barros. *Manual do processo coletivo.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MELLO JUNIOR, João Cancio de. Evolução Constitucional do Ministério Público Brasileiro: *Teoria Geral do Ministério Público.* Belo Horizonte: Del Rey. p. 83-110. 2013.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme e MITIDIERO, Daniel. *Curso de direito constitucional.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Para uma revolução democrática da justiça*. São Paulo: Cortez, 2011.

STRECK, Lênio Luiz. *Jurisdição Constitucional e Hermenêutica: uma nova crítica do direito.* 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

THIBAU, Tereza Cristina Sorice Baracho. As ações coletivas e a judicialização de políticas públicas no Estado Democrático de Direito: possibilidades e limites. *MPMG Jurídico*. V. 17, p. 33-36, 2009.

ZAVASCKI, Teori Albino. *Processo coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.