

Inquérito civil - Atribuições do Ministério Público. Legitimação do Parquet (art. 127 da Constituição Federal). O Código de Defesa do Consumidor (art. 92). Quando o MP não houver ajuizado a ação, atuará como fiscal da lei. Discrição do Parquet

Proc. nº MP-5928/96

Interessada: Fiat Automóveis S.A
Relator: Conselheiro Ronaldo de Medeiros e Albuquerque

VOTO

Inquérito civil instaurado para apuração da combustão dos veículos FIAT Tipo, 1.6 i.e.

Inaplicabilidade do art. 93, II, do Código de Defesa do Consumidor para efeito de ter-se por ausente a atribuição do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. A disposição em tela trata de matéria de competência, não obstante a que os Ministérios Públicos estaduais promovam a defesa dos interesses das comunidades regionais, interesses esses que não são absorvidos pelos da comunidade nacional, como deflui do § 5º do art. 5º do diploma em referência.

Legitimação do Ministério Público. Os interesses individuais homogêneos a que se refere o art. 81, p. único, III, do Código de Defesa do Consumidor, ora devem ser enquadrados como sociais, ora como individuais, sendo certo que é sua relevância social que fundamenta a subsunção a uma ou a outra categoria. Em nível constitucional, a legitimidade do Ministério Público, na primeira hipótese, tem amparo no art. 127 da Constituição da República. Cogitando-se na espécie de ação que revelaria cunho reparatório, a natureza divisível da postulação implica caracterizar os interesses em jogo como individuais homogêneos. Os vultosos danos materiais e morais sofridos pelos consumidores, em número significativo, a par do destaque que os fatos mereceram da imprensa, de modo a sensibilizar a opinião pública, revelam a presença da relevância social, em face do que se afirma a legitimidade da Instituição.

Ação já em curso com pedido idêntico ao que poderia ser formulado, deflagrada por associação. Hipótese em que todos os consumidores lesionados, ainda que não integrados a essa

entidade, auferirão os reflexos positivos que advierem da coisa julgada. Só podendo o Ministério Público ingressar em tal processo como litisconsorte, remanesce-lhe margem de discricção para optar por ser órgão agente nessa qualidade ou meramente órgão interveniente. Arquivamento que se confirma pelo fundamento em foco.

1. Mediante a portaria de fls. 2 foi instaurado inquérito civil para apuração da combustão dos veículos Fiat Tipo, 1.6 i.e., fabricado pela interessada. Dentre os documentos que instruem a portaria em causa figura cópia da inicial de ação coletiva de responsabilidade civil movida à fabricante pela Associação de Consumidores de Automóveis e Vítimas de Incêndio do Tipo - AVITIPO (fls. 41/61).

Após a realização de uma série de atos instrutórios, a interessada apresentou defesa a fls. 106/110, na qual suscita preliminar de ausência de atribuição do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, pleiteando o deslocamento do inquérito para o âmbito do Ministério Público federal.

Interveio a fls. 193/194 a associação já mencionada, trazendo novos elementos, dentre os quais cabe mencionar o termo de compromisso de ajustamento de conduta firmado pela interessada ante o Ministério Público do Estado de São Paulo (fls. 197/201).

Por derradeiro sobreveio a promoção de arquivamento de fls. 250/251, fundada em que a atuação ministerial não se faz necessária uma vez que suficientemente abrangente a ação coletiva em curso, a par de o caráter determinado dos lesados não legitimar a mesma atuação.

Relatei. Fundamento e voto.

2. A primeira questão a ser enfrentada é aquela alusiva à atribuição do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro.

Sustenta-se na defesa de fls. 106/110, subscrita por eminentes advogados, dentre os quais o notável processualista **Humberto Theodoro Júnior**, que, transcendendo os danos o âmbito de um Estado, caracteriza-se seu caráter nacional, que chama à aplicação o art. 93, II, do Código de Defesa do Consumidor, segundo o qual se afirma, em tal hipótese, a competência do foro do Distrito Federal. Em abono da tese transcrevem-se escólios de **Arruda Alvim** e **Ada Pellegrini Grinover**. Enfatiza o primeiro jurista mencionado que o dano assume âmbito nacional quando extravasa a área geográfica de um Estado. E, segundo assevera a interessada, a atribuição do Ministério Público tem de conformar-se àquela regra de competência.

Na verdade, ficou determinada no art. 93, II, do Código de Defesa do Consumidor tão-somente a competência de foro nas causas em que se cogitar de danos de âmbito nacional e de âmbito regional. No primeiro caso estabelece-se a competência do Distrito Federal; no segundo, a de Capital do Estado. Dessas singelas previsões não se pode inferir que o Ministério Público de uma determinada Unidade Federativa esteja impedido de mover ação civil pública alusiva a danos ocorridos exclusiva-

mente no território do Estado. Cabe aos Ministérios Públicos estaduais defender os interesses correspondentes às comunidades regionais, enquanto os interesses correspondentes à comunidade nacional são postulados pelo Ministério Público da União. Os interesses da comunidade nacional, contudo, não absorvem aqueles das comunidades regionais, como se pretende. Permanecem íntegros uns e outros, em harmônica convivência, como deflui do § 5º do art. 5º da Lei n.º 7347, de 24.07.85, que admite o litisconsórcio entre os Ministérios Públicos da União, do Distrito Federal e dos Estados na defesa dos direitos e interesses de que cuida o diploma em referência. Do mesmo modo, podem conviver interesses de várias comunidades regionais, promovendo cada um dos Ministérios Públicos dos Estados onde tiverem lugar os danos a defesa dos direitos violados. Naturalmente, se vier a ser proposta ação que envolva danos com abrangência nacional - no foro do Distrito Federal, mas tendo como autor, segundo penso, o Ministério Público da União - outras questões exurgirão, mas não cabe delas nos ocuparmos. Frise-se, de toda sorte, que de nenhum modo se poderá ter por cessada a atribuição dos Ministérios Públicos estaduais enquanto não proposta ação de abrangência nacional. (Mesmo depois seria de ponderar-se se o Ministério Público de algum Estado não poderia litigar no foro do Distrito Federal. Recorde-se que a atribuição foi conferida a cada Ministério Público para a defesa do conjunto dos direitos comunitários, afora os individuais indisponíveis, pouco importando perante que Justiça ou em que foro essa defesa deva produzir-se. A atribuição não é caudatária da competência.)

Averbe-se, de outra banda, que a interessada, ao firmar compromisso de ajustamento de conduta diante do Ministério Público do Estado de São Paulo, reconheceu implicitamente a atribuição de *Parquet* regional.

Voto, pois, no sentido de rejeitar-se a preliminar suscitada.

3. Desdobra-se o mérito em duas questões: a da legitimidade do Ministério Público e aquela alusiva à intervenção na causa intentada pela AVITIPO.

Suscito inicialmente questão de ordem no sentido da votação separada de cada um desses temas, como é acertado, segundo assinala o festejado **Barbosa Moreira** (*Comentários ao Código de Processo Civil*, Forense, 1ª ed., V, p. 486).

4. Pertinentemente à legitimidade, trago lição de **Kazuo Watanabe** (*Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentado pelos Autores do Anteprojeto*, Forense Universitária, 4ª ed., p. 556), que, a meu juízo, distinguiu com exatidão interesses coletivos e interesses individuais homogêneos ao cogitar da coisa julgada:

“Vale dizer, se uma ação coletiva é proposta, por exemplo, por um sindicato e ela é julgada procedente, a coisa julgada beneficiará não somente os seus filiados, como também todos os demais membros da mesma categoria, ainda que alguns deles não estejam filiados ao sindicato autor (cf. comentário em frente sobre o artigo). O mesmo se pode dizer em relação à demanda coletiva ajuizada por Associação de Pais e Alunos contra uma ou várias escolas. Desde

que objetive ela um provimento jurisdicional comum a todos que tutele, de modo uniforme, o interesse ou direito indivisível de todos os alunos, por exemplo, o critério para atualização das mensalidades, a coisa julgada, se favorável à Associação, beneficiará a todos, inclusive os alunos que não estejam a ela filiados. Estamos diante de uma ação coletiva para a tutela de interesses ou direitos coletivos, de natureza indivisível. Porém, se o que se pretende é a devolução das quantias pagas a mais pelos alunos, a demanda coletiva será para a tutela de interesses ou direitos individuais homogêneos, e não de interesses ou direitos coletivos.”

Também Nelson Nery Junior enfrentou a questão com felicidade (*ob. cit.*, p. 630):

“Da ocorrência de um mesmo fato, podem originar-se pretensões difusas, coletivas e individuais. O acidente com o *Bateau Mouche IV*, que teve lugar no Rio de Janeiro recentemente, pode ensejar ação de indenização individual por uma das vítimas do evento pelos prejuízos que sofreu (direito individual), ação de obrigação de fazer movida por associação das empresas de turismo que têm interesse na manutenção da boa imagem desse setor da economia (direito coletivo), bem como ação ajuizada pelo Ministério Público, em favor da vida e segurança das pessoas, para que seja interdita a embarcação a fim de se evitem novos acidentes (direito difuso).”

A ação a ser porventura deflagrada no caso teria objetivo reparatório, não se vislumbrando reclamo de tutela de direito indivisível. Resulta disso que os interesses em jogo, observada a classificação legal, subsumem-se à categoria dos individuais homogêneos.

Como se sabe, tem sido por vezes contestada a legitimidade do Ministério Público para deflagrar ações civis públicas nas quais se vise à defesa de interesses tais.

A professora Ada Pellegrini Grinover tratou da matéria nos seguintes termos (*ob. cit.*, ps. 545/547):

“Não bastasse a legitimação a toda e qualquer ação coletiva, conferida ao Ministério Público pelo art. 82, ao qual o art. 91 faz remissão, o próprio art. 92 reforça a idéia da titularidade do *parquet* para o processo tratado no Capítulo ora em exame.

Apesar disso, tem havido alguns pronunciamentos judiciais contrários ao reconhecimento da legitimação ativa do Ministério Público às ações coletivas em defesa de interesses individuais homogêneos, por considerarem inconstitucional a extensão da legitimação operada pela lei ordinária. Argumenta-se em prol dessa orientação com o art. 129, III, CF, que só se refere à legitimação do MP para a defesa de interesses difusos e coletivos. Nem tem bastado, para essa tendência, o argumento da extensão das funções do MP a outras que lhe sejam atribuídas por lei, desde que compatíveis com sua finalidade (inc. IX, do art. 129, CF), porquanto se afirma que o MP, nos termos do art. 127, CF, é preordenado à defesa de *interesses sociais e individuais indisponíveis* e os interesses individuais homogêneos seriam disponíveis.

E, na mesma linha, aduz-se também a circunstância de, a admitir-se a legitimação do MP para casos que tais, estaria se retirando do cidadão a liberdade de escolha, não se podendo obrigar ninguém a ter um direito reconhecido contra a sua vontade.

Ora, em primeiro lugar cumpre notar que a Constituição de 1988, anterior ao CDC, evidentemente não poderia aludir, no art. 129, III, à categoria dos interesses individuais homogêneos, que só viria a ser criada pelo Código. Mas na dicção constitucional, a ser tomada em sentido amplo, segundo as regras da interpretação extensiva (quando o legislador diz menos de quanto quis) enquadra-se comodamente a categoria dos interesses individuais, quando coletivamente tratados.

Em segundo lugar, a doutrina, internacional e nacional, já deixou claro que a tutela de direitos transindividuais não significa propriamente defesa de interesse público, nem de interesses privados, pois os interesses privados são vistos e tratados em sua *dimensão social e coletiva*, sendo de grande importância política a solução jurisdicional de conflitos de massa.

Assim, foi exatamente a relevância social da tutela coletiva dos interesses ou direitos individuais homogêneos que levou o legislador ordinário a conferir ao MP e a outros entes públicos a legitimação para agir nessa modalidade de demanda, mesmo em se tratando de interesses ou direitos disponíveis. Em conformidade, aliás, com a própria Cons-

tituição, que permite a atribuição de outras funções ao MP, desde que compatíveis com sua finalidade (art. 129, IX); e a dimensão comunitária das demandas coletivas, qualquer que seja seu objeto, insere-as sem dúvida na tutela dos interesses sociais referidos no art. 127 da Constituição.

Quando muito, poder-se-ia exigir, caso a caso, que se aferisse a relevância social do objeto da demanda coletiva em defesa de interesses individuais homogêneos, para o reconhecimento da legitimação do MP. E isso poderia ser feito na esteira do disposto no art. 82, § 1º, CDC para a dispensa do requisito da pré-constituição para as associações. Mas não tem sentido a afirmação da inconstitucionalidade do dispositivo do CDC que confere ao MP a titularidade dessas ações.

Nem se pode argumentar com o fato de a titularidade à ação coletiva em defesa de interesses individuais homogêneos impor aos beneficiários da sentença condenatória um direito, que talvez não queiram eles exercer. A sentença condenatória, na técnica brasileira, apenas reconhece a existência do dano genérico e o dever de indenizar (v. *infra*, comentário ao art. 95). Caberá à iniciativa de cada beneficiário habilitar-se à liquidação da sentença, incumbindo-lhe provar ainda a existência do dano pessoal, seu nexó etiológico com o dano geral reconhecido pela sentença e quantificar o montante da indenização (v. *infra*, comentário ao art. 97). Respeita-se, assim, a autonomia da vontade de cada indivíduo que, se não quiser *fruir* do direito que lhe foi reconhecido, simplesmente não o *exercerá*.”

Segundo estabelece o art. 127 da Constituição da República, cabe ao Ministério Público a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos *interesses sociais e individuais indisponíveis*.

Os interesses individuais homogêneos ora devem ser enquadrados como sociais, ora como individuais, sendo certo que é a relevância social, sempre ausente quando haja contraposição de feixes de interesses da espécie, que fundamenta a subsunção a uma ou a outra categoria. Na primeira hipótese, a legitimidade do Ministério Público tem amparo, em nível constitucional, no próprio art. 127. Na segunda, a legitimidade está excluída pela previsão do art. 129, IX, eis que não se revela compatível com a finalidade do Ministério Público promover a defesa de interesses configuradamente individuais disponíveis.

A disposição do art. 82, I, do Código de Defesa do Consumidor, na parte em que confere legitimação à Instituição pertinentemente aos interesses de que trata o art.

81, p. único, III, tem de conformar-se, pois, ao contexto da Lei Fundamental, ou pela via da interpretação, ou pela da eliminação das aplicações inconstitucionais.

Retomando-se a análise do caso vertente, tudo está, por conseguinte, no tópico ora em exame, em perquirir-se acerca da relevância social do feixe de interesses em jogo.

A tal propósito nenhuma hesitação me acode. Não considero decisivo o número de consumidores lesados, embora, segundo a inicial da ação intentada pela AVITI-PO, a imprensa tenha veiculado, conquanto para além dos limites do Estado, 43 casos. Os danos materiais e morais são vultosos e os órgãos de divulgação dedicaram largo noticiário aos fatos, sensibilizando a opinião pública. A relevância social está presente, tal como certamente pareceu ao Ministério Público do Estado de São Paulo.

Voto, em conseqüência, por que se arrede o motivo do arquivamento que se vem de apreciar.

5. Remanesce o outro fundamento: a ação ora em curso, de iniciativa da já referida associação, seria suficientemente abrangente.

Deveras, ela o é. Todos os membros do mesmo grupo, ainda que não associados, auferirão os reflexos positivos da coisa julgada (cf. o excerto que transcrevemos da lavra de **Kazuo Watanabe**). Por outro lado, parece-me que o pedido não poderia ter sido formulado em termos mais amplos.

Resulta disso que o Ministério Público poderia ingressar no processo apenas como litisconsorte.

O Código de Defesa do Consumidor prevê em seu art. 92 que, quando a Instituição não haja ajuizado a ação, atuará como fiscal da lei. Penso que subsiste para o Ministério Público margem de discricção entre ser órgão agente *nas condições enunciadas* ou ser órgão interveniente. Esse, aliás, parece ser o entendimento de **Hugo Nigro Mazzilli** (*A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo*, RT, 3ª ed., p. 47).

Admitida tal premissa, afigura-se razoável que a Instituição venha a figurar na causa já deflagrada tão-somente na qualidade de *custos legis*.

6. Exclusivamente por esse fundamento voto pela confirmação do arquivamento.

Rio de Janeiro, 21 de janeiro de 1997.

Ronaldo de Medeiros e Albuquerque
Conselheiro-Relator