

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL  
ESCOLA DE ADMINISTRAÇÃO  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM ADMINISTRAÇÃO  
ESPECIALIZAÇÃO EM REGULAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS**

**Maria Cristina Santos de Lucca**

**O Ministério Público  
e a fiscalização do poder decisório das  
agências reguladoras**

**PORTO ALEGRE  
2007**

**Maria Cristina Santos de Lucca**

**O Ministério Público  
e a fiscalização do poder decisório das  
agências reguladoras**

**Programa de Pós-Graduação em  
Administração. Especialização em  
Regulação de Serviços Públicos.**

**Orientador: Bruno Miragem**

**PORTO ALEGRE**

**2007**

**Maria Cristina Santos de Lucca**

**O Ministério Público  
e a fiscalização do poder decisório das  
agências reguladoras**

MONOGRAFIA APRESENTADA COMO  
REQUISITO PARCIAL PARA OBTENÇÃO DO  
TÍTULO DE ESPECIALISTA EM REGULAÇÃO  
DE SERVIÇOS PÚBLICOS.  
UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE  
DO SUL  
ESCOLA DE ADMINISTRAÇÃO  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM  
ADMINISTRAÇÃO  
ESPECIALIZAÇÃO EM REGULAÇÃO DE  
SERVIÇOS PÚBLICOS

Conceito final:

Aprovado em.....de.....de.....

BANCA EXAMINADORA

\_\_\_\_\_  
Prof. Dr. .... – Instituição

\_\_\_\_\_  
Prof. Dr. .... – Instituição

\_\_\_\_\_  
Prof. Dr. .... – Instituição

\_\_\_\_\_  
Orientador – Prof. Dr. .... – Instituição

## **DEDICATÓRIA**

Dedico este trabalho a todos que contribuíram para a sua realização, em especial a meu Orientador, Prof. BRUNO MIRAGEM; aos colegas, pelos relevantes debates e questionamentos durante a realização do curso, contribuindo para o seu aperfeiçoamento;

aos Promotores de Justiça, servidores e Assessores do CIDECON e da Promotoria Especializada do Consumidor e do Centro de Apoio Operacional Cível do MPE, pela atenção e informações prestadas;

à minha ex-estagiária da Promotoria Especializada de Defesa do Consumidor, atual de Direitos Humanos, LEILA DINIZ, pois sem sua eficiência, as regras da ABNT poderiam ter sido violadas;

à meus queridos filhos, Diego, Vitor e Mariana de Lucca e à Rafinha, minha netinha, minhas excusas pela ausência e momentos de irritação e meu agradecimento pelo amor desprendido de cada um.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço à AGERGS pela viabilização deste Curso de Especialização em Regulação de Serviços Públicos, tema de vital importância a todos os atores envolvidos na atividade regulatória;

à escola de Administração da UFRGS, na pessoa do Prof. IVAN PINHEIRO, pela qualificação de seu quadro docente e dos palestrantes convidados, pela organização e seriedade com que o curso foi consolidado;

à Sub-Procuradoria Institucional do MPE, na pessoa do atual Procurador-Geral da Justiça, Mauro Henrique Renner, por aceitar a vaga oferecida a membros do Ministério Público Estadual, liberando-os de suas labutas diárias. Com isso, permitiu o enriquecimento e a qualificação funcional, mormente em área que vem sendo tema de forte discussão nacional sobre o atual papel das agências reguladoras.

## RESUMO

Este trabalho apresenta o Ministério Público como órgão de estado, instituição permanente e cujas funções jurisdicionais são essenciais ao exercício da justiça, incumbindo-lhe a defesa do regime democrático, dos interesses individuais indisponíveis e sociais.

Para tanto, descreve sua evolução histórica, desde a época em que, de pé e no “Parquet” das salas de audiências francesas, defendia a pessoa e os interesses do rei ou da Coroa (*magistrature débout*), à atuação atual, autônoma e independente, em defesa dos interesses públicos e coletivos.

.Em contexto tal, analisa as mudanças operadas na década de 90 - privatização, desregulamentação e reforma regulatória – permitindo a participação da iniciativa privada na infra-estrutura econômica e na prestação de serviços de utilidade pública à nação.

Demonstra que os marcos legais necessários ao sucesso do novo modelo de desenvolvimento econômico adotado no país, precisam ser claros, precisos e transparentes à sociedade, permitindo, também, o controle ministerial dos atos decisórios do regulador estadual.

E, assim, o **interesse público primário** do concedente, o **equilíbrio financeiro** do concessionário e a **qualidade** dos serviços públicos prestados aos consumidores, enquanto vulneráveis da relação de consumo, estarão, efetivamente, preservados, e o Ministério Público terá cumprido seu relevante **múnus público**.

Palavras-chave:

*Ministério Público - Controle de atos decisórios –  
Regulador Estadual – múnus público.*

## LISTA DE ILUSTRAÇÕES

<b>Figura 1 – O Ministério Público Defende Você.....</b>	<b>22</b>
--	-----------

## **LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

**ADCT – Ato das Disposições Constitucionais Transitórias**

**AGERGS – Agência Estadual de Regulação dos Serviços Públicos Delegados do Rio Grande do Sul**

**AMP/RS – Associação do Ministério Público do RS**

**ANA – Agência Nacional de Águas**

**ANAC – Agência Nacional de Aviação Civil**

**ANATEL - Agência Nacional de Telecomunicações**

**ANEEL – Agência Nacional de Energia Elétrica**

**ANP – Agência Nacional de Petróleo**

**ANS – Agência Nacional de Saúde Suplementar**

**ANTAQ – Agência Nacional de Transportes Aquaviários**

**ANTT – Agência Nacional de Transportes Terrestres**

**ANVISA – Agência Nacional de Vigilância Sanitária**

**ApC – Apelação Cível**

**Art. – artigo**

**BACEN – Banco Central do Brasil**

**Brasilcon – Instituto Brasileiro de Política e Direito do Consumidor**

**CADE - Conselho Administrativo de Defesa Econômica**

**CC - Código Civil**

**CDC – Código de Defesa do Consumidor**

**CE - Constituição Estadual**

**CF - Constituição Federal**

**CIDECON – Centro Integrado de Apoio Operacional de Defesa do Consumidor**

**Cit. – citado**

**CONAMP - Confederação Nacional do Ministério Público**

**CPC - Código de Processo Civil**

**Dec. – Decreto**

**DECON – Delegacia do Consumidor**  
**Des.- Desembargador**  
**DF – Distrito Federal**  
**DJU – Diário de Justiça da União**  
**DOE – Diário Oficial do Estado**  
**ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente**  
**Ed. – Edição**  
**FAE – Fundação de Assistência ao Estudante**  
**IC - Inquérito Civil**  
**ICP – Inquérito Civil Público**  
**Inc. – Inciso**  
**IPEA – Instituto de Pesquisas Econômicas Avançadas**  
**j. - Julgado**  
**LACP - Lei da Ação Civil Pública**  
**LC - Lei Complementar**  
**LE - Lei Estadual**  
**LF - Lei Federal**  
**LIBRAS – Língua Brasileira de Sinais**  
**LOMP – Lei Orgânica do Ministério Público**  
**LONMP - Lei Orgânica Nacional do Ministério Público**  
**Min. - Ministro**  
**MP – Ministério Público**  
**MPE - Ministério Público Estadual**  
**MPERS – Ministério Público Estadual do Rio Grande do Sul**  
**MPF – Ministério Público Federal**  
**n. – Número**  
**NCCB – Novo Código Civil Brasileiro**  
**p. – Página**  
**pp. – Páginas**  
**PI – Peças de Informação**  
**PGE – Procuradoria-Geral do Estado**

**PGJ – Procuradoria-Geral da Justiça**  
**PL – Projeto de Lei**  
**POA – Porto Alegre**  
**PP – Páginas**  
**PROCON – Procuradoria de Defesa do Consumidor**  
**Prov. - Provimento**  
**R. - Resolução**  
**Rel. - Relator**  
**REsp. – Recurso Especial**  
**RDPriv – Revista de Direito Privado**  
**RS – Rio Grande do Sul**  
**SNDC– Sistema Nacional de Defesa do Consumidor**  
**STJ – Superior Tribunal de Justiça**  
**TAC – Termo de Ajustamento de Conduta**  
**TCE – Tribunal de Contas do Estado**  
**TCU – Tribunal de Contas da União**  
**TJSP – Tribunal de Justiça de São Paulo**  
**TJRS – Tribunal de Justiça do Estado do RS**  
**UnB – Universidade de Brasília**  
**v. – Ver**  
**§ - Parágrafo**

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>11</b>
<b>2</b>	<b>O MINISTÉRIO PÚBLICO.....</b>	<b>13</b>
2.1	ORIGEM REMOTA.....	13
2.2	O MINISTÉRIO PÚBLICO BRASILEIRO.....	14
2.3	PERFIL CONSTITUCIONAL.....	17
2.4	O MINISTÉRIO PÚBLICO DEFENDE VOCÊ.....	18
2.5	A LEI DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA E O INQUÉRITO CIVIL PÚBLICO.....	23
<b>3</b>	<b>A REGULAÇÃO.....</b>	<b>34</b>
3.1	O ESTADO BRASILEIRO REGULADOR: MUDANÇA DE PARADIGMA	34
3.2	FINALIDADES DA REGULAÇÃO ECONÔMICA.....	36
3.3	MARCOS REGULATÓRIOS.....	41
3.4	PROTEÇÃO AO USUÁRIO.....	44
3.5	NO ÂMBITO ESTADUAL: O PAPEL DA AGERGS.....	56
<b>4</b>	<b>FISCALIZAÇÃO MINISTERIAL DOS SERVIÇOS PÚBLICOS REGULADOS.....</b>	<b>60</b>
4.1	INTERESSE PÚBLICO PRIMÁRIO.....	61
4.2	SERVIÇOS DE RELEVÂNCIA PÚBLICA.....	62
4.3	O CONTROLE DO PODER DECISÓRIO DA AGERGS.....	64
<b>5</b>	<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>68</b>
	<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>71</b>
	<b>ANEXO A – DADOS QUANTITATIVOS DO CIDECON.....</b>	<b>74</b>
	<b>ANEXO B – DADOS QUANTITATIVOS DO CENTRO DE APOIO/MP..</b>	<b>76</b>
	<b>ANEXO C – DADOS QUANTITATIVOS DO JUIZADO ESP. CÍVEL.....</b>	<b>78</b>
	<b>ANEXO D– CARTA DE CURITIBA.....</b>	<b>79</b>

## 1 INTRODUÇÃO

A partir de reflexões e estudos exploratórios, com base em dados secundários quantitativos da Promotoria Especializada do Consumidor e do Centro de Apoio Operacional Cível do MPE, bem como do Juizado Especial Cível da Comarca de Porto Alegre, bem como pela vasta experiência como Promotora de Justiça da Fazenda Pública de Porto Alegre, o tema visa demonstrar o relevante papel do Ministério Público como instituição essencial à concretização, dentre outras, das novas regras do Estado Regulador introduzido pela Constituição Federal de 1988.

Para tanto, descreve-se a origem remota do Ministério Público, o perfil constitucional no Brasil, suas funções e a natureza dos interesses pela instituição tutelados, dos individuais indisponíveis e homogêneos, por força do CDC, aos difusos e coletivos, esses últimos como o grande diferencial do Ministério Público moderno.

Em figura institucional do Ministério Público gaúcho, demonstra-se que a **Instituição Defende Você**, apresentando, para tanto, os instrumentos legais e administrativos necessários à concretização de seu **múnus público**, através de seus órgãos, consoante os Quadros Funcionais Anexos à LOMPE n. 7.669, de 17-6-82.

Mostra-se a mudança de paradigma do Estado Interventor para o Regulador, com a regulação contratual de monopólios naturais concedidos à iniciativa privada, em setores como os de energia, telecomunicações, transportes, saneamento e vigilância sanitária, dentre outros.

Nesse cenário, seguindo o Brasil o modelo norte-americano de descentralização administrativa, na década de 90, surgem as agências reguladoras, permitindo a implantação do sistema de infra-estrutura em todo o país.

Assim, apontam-se as finalidades da regulação econômica, a proteção aos usuários dos serviços de utilidade pública, distinguindo-se a natureza desses, na esfera administrativa e nas relações de consumo. Outrossim, discorre-se sobre a necessidade de definição dos marcos regulatórios que visam assegurar o equilíbrio contratual e a proteção dos consumidores,

identificando-se a necessidade de autonomia das agências, com destaque para o papel da AGERGS no Estado do Rio Grande do Sul.

Conclui-se que, em face da natureza e ampliação das funções do Ministério Público, previstas na Constituição Cidadã de 1988, a instituição pode **intervir no mérito e no poder decisório das agências reguladoras**, quando não evidenciada a preservação do interesse público primário na consecução dos serviços públicos essenciais e de relevância pública, assim como a proteção dos usuários e consumidores, vulneráveis na relação de consumo em mercado de economia regulada.

## 2 O MINISTÉRIO PÚBLICO

A instituição ministerial, com o esforço e a dedicação de todos os seus integrantes, levou décadas para chegar ao patamar e perfil constitucional que possui na atualidade, sendo controvertida sua origem, conforme adiante explanado.

### 2.1 ORIGEM REMOTA

Em sua conhecida obra, “O Ministério Público na Constituição de 1988”, Hugo Nigro Mazzilli (1989, p. 02) refere que “alguns procuram vê-la há mais de quatro mil anos, no *magiai*, funcionário real no Egito”, outros buscam na Antigüidade Clássica, “nos éforos de Esparta ou no tesmótetas gregos; ora nas figuras romanas do *advocatus fisci*, do *defensor civitatis* e nos *procuratores caesaris*”.

Outrossim, afirma que, na Idade Média, foi identificado “na figura dos *saions germânicos*, encarregados de defender os senhores feudais em juízo”. E no *vindex religionis* do direito canônico, também “se busca um elo de ligação com as raízes do Ministério Público” (1989, p. 02).

Aponta ainda Mazzilli que, na doutrina italiana, o Ministério Público possui origem peninsular nas figuras do *advocatus de parte publica* ou dos *avogadori di comum della repubblica veneta* ou dos *conservatori delle leggi di Firenze* (1989, p.03).

Entretanto, prossegue o renomado escritor, que o mais usual é identificar sua origem na Ordenança de 25 de março de 1302, de Felipe IV, o Belo, Rei da França, “que impôs aos seus procuradores, antes de tudo, prestassem o mesmo juramento dos juízes, vedando-lhes patrocinarem outros

que não o rei.” Mas, somente com a Revolução Francesa e nos textos napoleônicos é que “a instituição teria adquirido a estrutura que a França o conhece na atualidade” (1989, p.4).

## 2.2 O MINISTÉRIO PÚBLICO NO BRASIL

Em termos de Brasil, prossegue Mazzilli (1989, p.5), na obra anteriormente citada, a origem é encontrada diretamente do velho direito lusitano, onde, nas Ordenações Afonsinas de 1447, encontra-se em seu Título VIII do “Do procurador de nossos feitos; o Título XIII trata dos “Dos Procuradores e dos que non podem fazer procuradores”. Da mesma forma, nas Ordenanças, Manuelinas e Filipinas de 1603, encontravam-se referências aos “procuradores dos feitos da Coroa e Fazenda (XII)”, que exerciam funções de Promotor de Justiça, assim como os “procurador de justiça da Casa de Suplicação (XV) e da Casa do Porto (XLIII), ambos do Liv I.”

Numa análise das constituições brasileiras, tanto no Brasil-Colônia, quanto no Império, ainda não se falava em instituição, onde o Procurador-Geral centralizava o ofício e os promotores eram meros agentes do Poder Executivo. No art. 48 da CF de 1824 (imperial), havia referência que “no juízo dos crimes, cuja acusação não pertence à Câmara dos Deputados, acusará o Procurador da Coroa e da Soberania Nacional” (1989, p.8).

Ainda na obra “O Ministério Público na Constituição de 1988”, Mazzilli refere que:

Entretanto, diante do descortino de Campos Salles, que era o Ministro da Justiça no Governo Provisório, o Ministério Público passou a ser tratado como instituição no Decreto n. 848, de 11 de outubro de 1890, que organizara a justiça federal (todo o cap. VI), o mesmo

acontecendo com o Decreto n. 1.030, de 14 de novembro de 1890, que organizara a justiça do Distrito Federal.<sup>1</sup>

No Código de Processo Criminal de 1832 é que surge uma seção para os Promotores de Justiça (e não públicos, como os norte-americanos), tratando de sua nomeação e atribuições.

Outrossim, na primeira constituição republicana, a de 1891, há referência à escolha do Procurador-Geral da República pelo Presidente dentre os Ministros do STF (art. 58, § 2º) e a possibilidade de iniciativa da revisão criminal *pro reo* (art. 81, § 1º).

A Constituição de 1934, criadora do mandado de segurança, é que institucionaliza o Ministério Público; mas, com a Carta Ditatorial de 1937, há um retrocesso em todas as áreas e instituições, posteriormente recuperado durante o período republicano, com um nítido desenvolvimento ministerial e alguns avanços. Um deles é decorrente da publicação dos Códigos de Processo Penal de 1941, quando o Ministério Público “conquistou o poder de requisição do inquérito policial e diligências, passando a ser regra sua titularidade na promoção da ação penal” (1989, p. 08).

Com o Código de Processo Civil, em 1939, e sua reforma em 1973, o Ministério Público passa a ser um órgão agente e interveniente nos moldes previstos no art. 82 e, como fiscal da lei, conforme art. 83, com os privilégios da Fazenda Pública, quanto aos prazos processuais, na forma do art. 188, todos do CPC.

A Constituição Federal de 1946 legitima o eleitor, e não o “parquet” na defesa de questões sociais relevantes, como a propriedade e desvios de dinheiro público, através de ação popular, mas prevê a organização do Ministério Público da União (art. 123) e dos estados (art. 128), bem como o ingresso por concurso e confere as garantias da estabilidade e inamovibilidade.

O Golpe Militar de 1964 e a transformação, por ato institucional, do Congresso Nacional em assembléia constituinte limitada, levam à promulgação da Carta de 1967, na qual o Ministério Público é colocado no capítulo da

---

<sup>1</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. O Ministério Público na Constituição de 1988. 1ª ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 1989, p.9.

Magistratura (arts. 137/9), estendendo, assim, a isonomia nas regras de aposentadoria e vencimentos.

Com a Emenda Constitucional n. 1, de 17 de outubro de 1969 (novo golpe militar), surge a Carta de 1969, na qual o Ministério Público passa a fazer parte do Poder Executivo, conforme arts. 94 a 96, ampliando os poderes do Procurador-Geral da República, surgindo legislação autorizando o ajuizamento de ações para a declaração de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais. Novas emendas constitucionais vão sendo editadas, alterando e ampliando poderes da chefia institucional, além de permitirem, através de leis estaduais, a organização dos MP dos Estados.

Após, com a Emenda Constitucional n. 07/77 e a de n. 11/78, é permitido ao Procurador-Geral da República postular a suspensão de mandato parlamentar, em caso de crimes contra a segurança nacional.

Importante referir que a CONAMP, sempre presente a cada momento histórico na vida do país, inclusive, no período da redemocratização, segundo entrevista de Luiz Antônio Fleury Filho (2003, p. 09), inicia “um trabalho de construção de um modelo que durou duas décadas e desaguou na LC n. 40/81”, primeira Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, cujas disposições preliminares qualifica o Ministério Público como “Instituição permanente e essencial à função jurisdicional” e “responsável, perante o judiciário, pela defesa da ordem jurídica e dos interesses indisponíveis da sociedade” (art. 1º).

Na obra gaúcha, “O Ministério Público do Rio Grande do Sul”, há referência quanto ao art. 4º da LC n. 40/81, através do qual:

Foram estabelecidos como princípios cardeais da instituição a unidade, a indivisibilidade e a autonomia funcional. O art. 4º não apenas determinou a organização do Ministério Público em todos os estados federados, como lhe garantiu um plano de carreira próprio, autonomia administrativa e financeira, com dotação orçamentária específica.<sup>2</sup>

O advento da LACP (LF n. 7.347/85) marca o início de transformação no Ministério Público brasileiro, na medida em que previu a defesa de interesses metaindividuais ou transindividuais, tais como o meio ambiente, consumidor e o

patrimônio cultural, cria o inquérito civil, ou seja, “importantíssimo instrumento investigatório direto, instaurado e presidido pela própria instituição ministerial”, no dizer de Mazzilli (2005, p. 24).

Quanto à organização institucional, foi editada a atual Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, prevendo normas gerais para o Ministério Público dos estados (LF n. 8.625/93), a Lei Orgânica do Ministério Público da União (LC n. 73/93) e, no RS, a Lei Orgânica do MPE (LE n 7.669, de 17-6-82).

Em contexto tal, registra-se que o grande avanço social e institucional do Ministério Público aparece com a Constituição Federal de 1988, que traz para o ápice da pirâmide legal a possibilidade de tutela e ajuizamento de ações em defesa dos desamparados e excluídos, aumentando os instrumentos impugnativos para tal mister.

Outrossim, surge uma consciência nacional da necessária presença do Ministério Público não só na área penal, como *dominus litis* da ação penal e cível, como fiscal da lei, bem como nas questões sociais e nos serviços essenciais e de relevância pública, como os objetos de regulação econômica, com a permanente fiscalização ministerial, pelas razões e fundamentos adiante descritos.

### 2.3 PERFIL CONSTITUCIONAL

Pode-se afirmar que a Constituição Federal de 1988 é mais do que um diploma normativo, é um verdadeiro Contrato Social onde, segundo Jean Jacques Rousseau, em sua célebre obra, “O Contrato Social” (2005, p. 31) “cada um põe em comum a própria pessoa e todo o seu poder sob a suprema direção da vontade geral e cada membro desse corpo faz parte indivisível dele.”

Gize-se que o Ministério Público não é um poder, mas com a carta política de 1988, através de um árduo trabalho da CONAMP e pela aprovação

---

<sup>2</sup> O Ministério Público no Rio Grande do Sul, Evolução Histórica, Gunter Ax1, Memorial do MPE, 2ª ed., 2006, p. 161

da maioria das disposições que a Carta de Curitiba previu para a instituição (v. ANEXO D), quase se torna um. Se assim o fosse, contestada estaria a tripartição dos poderes apresentada por Montesquieu, em sua consagrada obra, “O Espírito das Leis” (2000, p.86), ao referir que “existem em cada estado três espécies de poderes: o poder legislativo, o poder executivo das coisas que dependem do direito das gentes e o executivo das que dependem do direito civil” (o segundo seria o atual executivo e o último, o encarregado dos julgamentos, o atual Judiciário). Tal princípio é adotado na Constituição Republicana Francesa, pós-revolução, e também, em nível mundial, e em maior ou menor grau, em suas constituições.

O Ministério Público possui, assim, a missão de zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e pela defesa dos mais legítimos interesses, sociais e metaindividuais (difusos e coletivos), tais como o meio ambiente, a probidade e moralidade administrativa e os direitos dos consumidores.

Portanto, cabe referir que tal missão também deve ser observada na área de regulação, *a priori*, por três razões: a primeira, diante da função social que o CDC, de origem constitucional, possui em relação às suas normas e princípios estatuídos em seu art. 4º, conforme será analisado no desenvolvimento do trabalho; a segunda, em face dos desafios que esse tema novo representa diante do capitalismo feroz e a massificação da cultura; e a terceira, dadas as dificuldades sociais e financeiras por que passa o país, marcado por uma política econômica instável, instituições frágeis e pouco confiáveis, hoje afetadas pelo fenômeno da corrupção de seus agentes, em todas as esferas de poder.

Outrossim, pela demora natural do processo e o desaparelhamento do Judiciário, o próprio CDC dispõe sobre a necessidade de existirem mecanismos alternativos que garantam a defesa do consumidor de forma rápida, efetiva, segura e com qualidade.

## 2.4 O MINISTÉRIO PÚBLICO DEFENDE VOCÊ

O homem é um ser social que, sozinho, não consegue atingir sua plenitude e a transcendência da dimensão humana. Vivendo em sociedade, carece de bens que são escassos, e como as necessidades humanas são ilimitadas, surge um feixe de relações e fenômenos daí decorrentes, ressaltando-se os conflitos da sociedade de consumo, marcada pela desigualdade.

Historicamente, Montesquieu, em seu tempo, já denunciava o despotismo e proclamava a democracia, referindo que “no seu estado natural, os homens nascem numa verdadeira igualdade, mas não podem permanecer nela. A sociedade faz com que a percam e apenas retornam à igualdade pelas leis” (2000, p. 78).

Cabe referir que, na evolução histórica da humanidade e como fruto dos ideais da Revolução Francesa – **liberdade, igualdade e fraternidade** - surgem as garantias e direitos **individuais**, que se constituíram em princípios e postulados das constituições modernas.

Na atual Constituição Federal, inclusive, tais direitos estão erigidos à categoria de cláusulas pétreas previstas no art. 60, § 4º, inc. IV, a saber:

Art 60 – (...)  
§ 4º - Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:  
I a III – (...)  
IV- **os direitos e garantias individuais** (negritei)

Prosseguindo nas transformações sociais, o direito material próprio da moderna era Industrial assume relevo social, e o paradigma do individualismo cede para uma conotação **coletiva**, caracterizada pela defesa dos interesses de massas, grupos ou classes de pessoas, determinadas ou não. Tais direitos passam a ser atendidos como uma das finalidades do sistema político, visando diminuir as desigualdades, entendidas de diversos modos, conforme Miragem, a saber:

(...) seja originária da desproporção da capacidade econômica das partes, ou mesmo da ausência de acesso e compreensão das

informações sobre os aspectos da relação jurídica que participa, assinalando o fenômeno da vulnerabilidade de um de seus sujeitos,<sup>3</sup>

Mais tarde, na onda do neoliberalismo e globalização, além dos direitos individuais e coletivos, surge uma nova categoria, a dos **difusos**, aqueles sem titulares determinados, mas referente a uma mesma situação de fato, onde qualquer lesão, aqui e agora, pode afetar o planeta como um todo, cujos danos serão sentidos, indistintamente, por todos, tais como a questão ambiental e práticas abusivas no mercado de capitais, em decorrência da internacionalização da economia (arts. 39 e 51, ambos do CDC).

Resumindo, registra-se que essa nova categoria de direitos excede o âmbito estritamente individual, mas não chega a ser pública, atingindo a esfera da **transindividualidade**, podendo ser compartilhada por pessoas **indeterminadas**, numa mesma **situação de fato**, onde a natureza do **dano** é considerada **indivisível (Difusos – art. 81, inc. I, do CDC)**; ou de grupos **determinados**, numa **relação jurídica indivisível (Coletivos – art. 81, inc. II, do CDC)** e, por último, os que unem interessados **determináveis**, com danos **de origem comum e divisíveis** entre si (**Individual Homogêneo – art. 81, inc. III, do CDC**);

E, com o advento do CDC, atendendo aos dispositivos previstos nos arts. 5º, inc. XXXI, 170, inc. V, ambos da CF e no art. 48 de seu ADCT, passa a existir um conjunto sistemático de normas que visam proteger um grupo da sociedade considerado vulnerável e carente de informações na relação de consumo. Esses podem pleitear atendimento e reparações de suas lesões e danos, inclusive morais, de forma individual ou coletiva e, via Ministério Público, pelo ajuizamento de uma ação civil pública, por força dos arts. 81 e 91, ambos do CDC.

Além do mais, existem leis esparsas, com o NCCB que, com o auxílio da doutrina e jurisprudência, permitem um diálogo de fontes, enriquecendo o ordenamento jurídico nacional nas questões de consumo, em área que a Constituição Federal exige regulação.

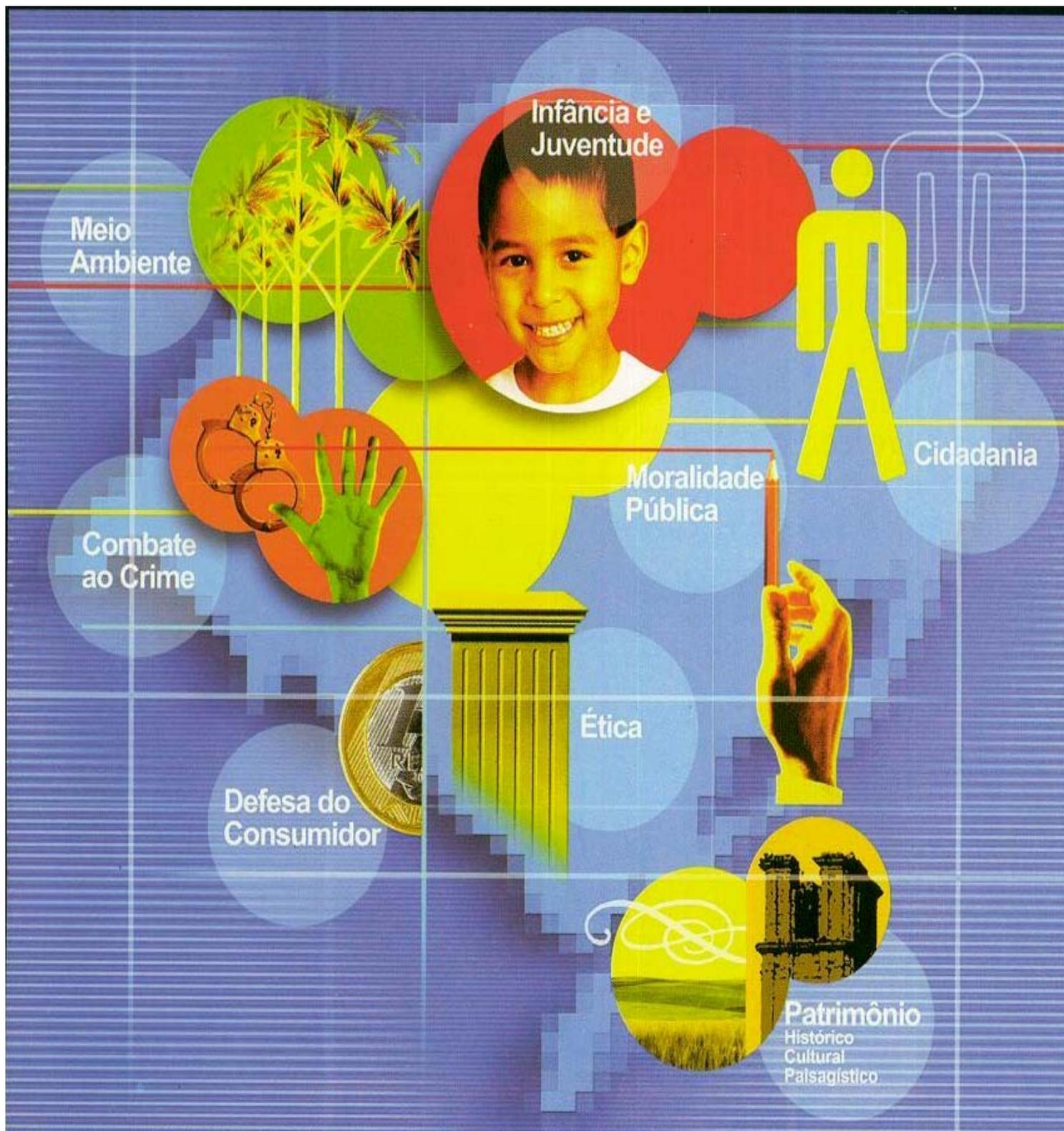
Com tais medidas, pode-se dizer que diminuem as desigualdades nas formas antes mencionadas, frutos da massificação da sociedade globalizada,

---

<sup>3</sup> Miragem, Bruno Rubens Barbosa, Revista do Consumidor, v. 12, n. 46, SP, abril/ 2003, p.120

trabalho que compete, entre outros, ao Ministério Público, defensor dos interesses difusos e coletivos. Outrossim, na área dos serviços de utilidade pública, delegados à AGERGS, na medida em que a essa, como agência reguladora estadual, compete coordenar, fiscalizar e conciliar os interesses do concessionário, poder concedente, sem esquecer a defesa dos consumidores e usuários do sistema, destinatários finais das normas que, adiante, serão especificadas .

## Áreas de atuação do MPE:

**Figura 1 – O Ministério Público Defende Você**

Fonte: Associação do Ministério Público do RS (AMP/RS), 65 anos

## 2.5 A LEI DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA E O INQUÉRITO CIVIL PÚBLICO

A defesa em juízo está relacionada à chamada **legitimação ordinária**, regra no direito, e ocorre quando o próprio lesado ajuíza a demanda através de um procurador (defende, em nome alheio, um direito alheio), podendo o próprio Estado assim o fazer, por meio da PGE.

Entretanto, de forma **extraordinária**, o estado-juiz autoriza que outrem, que não o titular do direito material deduzido da inicial, ajuíze a ação. Isso ocorre quando:

1) alguém, em nome próprio, defende um direito alheio, como ocorre com o Ministério Público nas hipóteses do art. 82, incs. I e II, do CPC, agindo como substituto processual. É o que sucede nas causas concernentes ao estado da pessoa (leia-se incapacidade e indisponibilidade do direito), nas hipóteses de abuso, suspeita de fraudes, ou quando colidir o interesse do responsável legal com o do representado. Nesse caso, a jurisprudência entende que “habitualmente a defesa do incapaz é débil e o ordenamento jurídico obriga a manifestação do ‘parquet’ nas causas em que houver interesse de menores, sob pena de nulidade.”(REsp. n. 3.242-ES, em 18-12-1990, STJ, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJU de 11-3-1991). Em tais situações, deverá sempre haver disposição legal que autorize outrem a agir em nome alheio e

2) numa relação jurídica que envolva vários sujeitos, apenas um defende o direito alheio e de todos. É o caso das ações coletivas ou civis públicas na defesa dos direitos transindividuais (individuais homogêneos, coletivos ou difusos), a teor do art. 81 do CDC, onde a coisa julgada beneficia a todos, indistintamente.

Em relação ao Ministério Público, tratando-se de interesses sociais, torna-se importante consignar que a LF n. 6.938/81, em seu art. 14, § 1º, legitima o Ministério Público, da União e dos estados, para propor ações de responsabilidade civil e criminal, relativamente aos danos causados ao meio ambiente.

Entretanto, a LACP, de caráter processual, prevê em seu preâmbulo a disciplina da “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 dá outras providências”

O termo “ação civil pública”, na verdade, é quase um contra-senso, pois toda ação é pública, na medida em que é aforada perante o Estado-juiz. No entanto, necessário se faz estabelecer a distinção com a ação penal pública (condicionada ou incondicionada), exclusiva do Ministério Público no âmbito penal. A doutrina de Ferraz, Edis Milaré e Nelson Nery Junior (*apud* Rodolfo Camargo Mancuso, 2001, p. 18) define-a como “o direito conferido ao Ministério Público de fazer atuar, na esfera civil, a função jurisdicional”<sup>4</sup>.

Edis Milaré (*apud* Rodolfo Camargo Mancuso, 2001, p.19) refere que:

Até há pouco tempo, entendíamos que quando se falava em ação civil pública se queria em verdade referir ao problema da legitimação, e não ao direito substancial discutido em juízo. Ação civil pública, então, era aquela que tinha como titular ativo uma parte pública – o Ministério Público . (...) Agora, porém, com a edição da Lei 7.347/85, que conferiu legitimidade para a ação civil pública de tutela de alguns interesses difusos não só ao Ministério Público, mas também às entidades estatais, autárquicas paraestatais e às associações que especifica (art. 5º), novo posicionamento se impõe diante da questão. (...) Podemos, assim, em termos simples, mas não definitivos, conceituar a ação civil pública como o direito expresso em lei de fazer atuar, na esfera civil em nome do interesse público, a função jurisdicional.<sup>5</sup>

No particular, Ada Pellegrini Grinover (*apud* Rodolfo Camargo Mancuso, 2001, p. 20) afirma que “O texto legal fala impropriamente em ação civil pública. Impropriamente, porque nem a titularidade da ação é deferida exclusivamente a órgão públicos (...), nem é objeto do processo a tutela do interesse público.”<sup>6</sup>

Posteriormente, em novo trabalho, Ada Pellegrini (*apud* Mancuso, 2001, pp. 20-1) complementa o ensinamento no seguinte sentido:

---

<sup>4</sup> Ferraz, Augusto de Mello, Edis Milaré, Nelson Nery Junior, A ação civil pública e a tutela jurisdicional dos interesses difusos, SP, Saraiva, 1984, p. 22.

<sup>5</sup> Milaré, Edis, O Ministério Público e a ação ambiental, Cadernos Informativos, SP, AFMP, 1988, p. 33.

<sup>6</sup> Grinover, Ada Pellegrini, Ações coletivas para a tutela do ambiente e dos consumidores, Seleções Jurídicas, COAD, set. 1989, p. 3.

É metaindividual também o interesse público, exercido com relação ao estado. Mas esse interesse (a ordem pública, a segurança pública) constitui interesse de que todos compartilham. E o único problema que pode suscitar ainda se coloca na perspectiva clássica do conflito contra Estado. (...) Interesses difusos são os espalhados e informais à tutela de necessidades, também coletivas, sinteticamente referidas à qualidade de vida. E essas necessidades e esses interesses de massas sofrem constantes investidas, freqüentemente também de massas, contrapondo grupo *versus* grupo, em conflitos que se coletivizam em ambos os pólos.<sup>7</sup>

Assim, segundo a doutrina dos brilhantes processualistas citados, a LACP não usa de melhor técnica, mas a expressão visa identificar a ação proposta na defesa de interesses metaindividuais, definidos no art. 81 do CDC, inclusive, a partir de sua publicação, não há mais dúvidas quanto ao ajuizamento de ações coletivas ou civis públicas em defesa dos interesses individuais homogêneos, havendo possibilidade, inclusive, de ressarcimentos individuais, conforme arts. 81, inc. III, 91, 95 e 97, todos do CDC.

E o Ministério Público não detém legitimidade exclusiva, em face do art.5º da LACP, recentemente alterado pela LF n. 11.448/2007, que inclui a Defensoria Pública como um dos co-legitimados, demonstrando a legitimação concorrente do “parquet” em tal área (art. 82 do CDC).

Entretanto, cabe referir que se o autor da ação for o “parquet” ou Defensoria Pública (art. 5º, inc. II, da LACP), por termos uma parte pública, será nominada de “ação civil pública”. Já no caso de associações ou os demais co-legitimados do art. 5º da LACP, exceto a Defensoria Pública, ou no art. 82 do CDC (União, estados, Municípios, DF, etc..), a doutrina costuma chamar de “ação coletiva”.

Outrossim, o art. 1º da LACP refere que os interesses tutelados em tal lei também podem ser protegidos via ação popular (LF n. 4.717/65), exclusiva dos eleitores.

O objeto da ação civil pública, originariamente, consistia na defesa do meio ambiente, dos consumidores e do patrimônio cultural e natural. Com a

---

<sup>7</sup> Grinover, Ada Pellegrini, A problemática dos interesses difusos. A tutela dos interesses difusos. SP, Max Limonad, 1984, pp. 30-1.

publicação do CDC, através de seu art. 110, há uma ampliação de tal objeto, abrangendo qualquer outro interesse difuso ou coletivo”.

Assim o magistério de Hugo Nigro Mazzilli (*apud* Mancuso, 2001, p. 41), quanto ao objeto da ação civil pública:

Além das hipóteses expressamente previstas em diversas leis (meio ambiente, consumidor, patrimônio, cultural, crianças e adolescentes, pessoas portadoras de deficiências, investidores lesados em mercados de valores imobiliários, ordem econômica, livre concorrência) qualquer outro interesse difuso, coletivo ou individual homogêneo pode em tese ser defendido em juízo pelo Ministério Público e demais legitimados do art. 5º da LACP e art. 82 do CDC.<sup>8</sup>

O objeto da ação civil pública é o seu pedido, que pode ser imediato, ou seja, a providência jurisdicional requerida (sentença condenatória, declaratória, constitutiva ou uma providência cautelar, executiva ou preventiva), mediato, que é a utilidade que se pretende obter, o bem ou o interesse pretendido pelo seu autor (crédito, entrega de coisa, preço, dinheiro em um fundo reparatório, previsto no art. 13 da LACP, quando o bem já se tiver exaurido, como a morte de peixes, erosão, poluição de mananciais), com a possibilidade de fixação das *astreintes* (pena pecuniária prevista nos arts. 644 e 645, ambos do CPC), além de permitir o pedido de danos morais.

Com o advento do CDC, há uma ampliação do objeto da ação civil pública, na medida em que restaram definidas publicidade enganosa (art. 37); práticas e cláusulas abusivas (a primeira, nos arts. 39/42 e a segunda, no 51); tutela penal no caso de produtos nocivos e perigosos (arts. 61/80); responsabilização do fornecedor por produtos e serviços (art. 101). Evidentemente, por força das definições de consumidor e fornecedor (arts. 2º e 3º) e de produto e serviço (art. 3º, §§ 1º e 2º), que serão melhores analisados no “item 3”, quanto à regulação.

Mais tarde, concretizando os comandos constitucionais, são editadas importantes leis protetivas da cidadania, tais como o ECA (LF n. 8.069/90); CDC (LF n. 8.078/90); Lei Orgânica da Saúde (LF n. 8.080/90); Lei de Improbidade Administrativa (LF n. 8.429/92); Lei Orgânica de Assistência

---

<sup>8</sup> A defesa dos interesses difusos em juízo. SP, RT, 1999, 11ª ed., p. 91

Social (LF n. 8.742/93); Lei do Passe Livre no transporte intermunicipal (LF n. 8.899/94); Lei do Atendimento prioritário do portador de deficiência (LF n. 10.098/2000); Lei Nacional de Reforma Psiquiátrica (LF n. 10.216/2001); Língua Brasileira de Sinais – LIBRAS (LF n. 10.436/2002); Estatuto do Idoso (LF n. 10.741/2003) e o Estatuto do Desarmamento (LF n. 10.826/2003), dentre outras, ampliando os campos de atuação e fiscalização ministerial.

No Rio Grande do Sul, o Ministério Público está previsto nos arts. 107 a 113 da CE, sendo que o § único do art. 111 estabelece quais providências seus órgãos podem tomar no exercício de suas funções, a saber:

- (...) a) instaurar procedimentos administrativos e, a fim de instruí-los, expedir notificações para colher depoimentos ou esclarecimentos, requisitar informações, exames, perícias e documentos de autoridades municipais, estaduais e federais, da administração direta e indireta, bem como promover inspeções e diligências investigatórias;
- b) requisitar à autoridade competente a instauração de sindicância, acompanhar esta e produzir provas;
- c) requisitar informações e documentos de entidades privadas para instruir procedimento e processo em que officie.

E, para atender tal mister, a LACP prevê o **ICP** Inquérito Civil Público, procedimento legal, administrativo e inquisitorial (art. 1º do Prov. n.55/05 do MPE), que visa reunir informações e documentos necessários para formar a convicção do órgão de execução do Ministério Público quanto à adoção de alguma medida, judicial ou extrajudicial, nas hipóteses de sua atuação constitucional e infraconstitucional.

Tal procedimento pode levar ao ajuizamento de uma ação civil pública ou a elaboração de um Termo de Ajustamento de Conduta (TAC), fixando-se prazos para que os responsáveis por lesões ao erário público, consumidores ou que afetem qualquer interesse transindividual (difuso, coletivo, individual indisponível ou homogêneo) recomponham ou indenizem os danos causados. A base legal para tais medidas encontram-se nos art. 129, inc. II, da CF, art. 25, inc. IV, letras “a” e “b”, da LF n. 8.625/93 (LONMP) e art. 6º, inc. VII, letras “a, b, c e d”, da LC n. 75/93 (LOMPU). Portanto, o objeto do inquérito civil ou de peças de informação não se restringe, apenas às hipóteses expressamente previstas na LACP.

No Ministério Público do Rio Grande do Sul é editado o Provimento n. 55/2005, em substituição ao anterior, Provimento n. 06/96, diante da

necessidade de adequação da normalização à nova realidade de atuação de seus órgãos de execução e, também, pela perspectiva de conformação do modelo normativo às decisões sumuladas do Conselho Superior do Ministério Público a respeito das questões que giram em torno do inquérito civil.

Em tal provimento, encontram-se todas as definições, objetos, prazos e trâmites administrativos do inquérito civil e de peças de informações recebidas, inclusive, do TCE ou TCU, além dos prazos, forma de publicidade, arquivamento, compromisso de ajustamento e recomendações, respeitados os direitos atinentes à privacidade, conforme art. 13 do Prov.n. 55/2005.

O art. 14 do referido provimento prevê o prazo de 180 (cento e oitenta) dias para a conclusão do inquérito civil, prorrogável nos próprios autos, como um dos atos de gestão administrativa da investigação, não havendo necessidade de ser submetida tal prorrogação ao Conselho Superior do Ministério Público. Em seu art. 15, está previsto o prazo de conclusão das peças de informação, que é de 60 (sessenta) dias não havendo disposição sobre a possibilidade de prorrogação.

Caso o Promotor de Justiça não reconheça a existência de fundamento, fático ou jurídico, que embasem qualquer medida judicial a ser tomada, promoverá o pedido de arquivamento, a ser submetido ao Conselho Superior do Ministério Público, um de seus órgãos da Administração Superior, juntamente com a Procuradoria-Geral de Justiça, Colégio de Procuradores de Justiça e a Corregedoria-Geral, conforme art.16 do Prov.n. 55/2005.

Dessa forma, restam demonstrados os instrumentos legais com base na Constituição Federal e em leis esparsas infraconstitucionais (ICP/PI), bem como os administrativos (Prov. MPE n. 55/2005), a serem usados pelo Ministério Público na realização de suas funções, atribuições e **múnus público**.

Ressalta-se, afinal, que o Compromisso de Ajustamento ou o TAC (Termo de Ajustamento de Conduta), homologado pelo Conselho Superior do Ministério Público, vale como título executivo extrajudicial, passível de ajuizamento de ação de qualquer natureza na defesa dos direitos e interesses protegidos pelo CDC, conforme seu art. 83, como as de fazer ou não fazer.

Outrossim, permite a execução e cobrança das multas fixadas, destinadas a fundos, estaduais ou, na falta, revertssem a federais (art. 31 do Dec. n. 2.181/97), endereçados ao financiamento de projetos relacionados aos objetivos do SNDC ou, até mesmo, para entidades que atuem, preferencialmente, na defesa do direito lesado, conforme art. 57 do CDC e o art. 25, § 1º, do Prov.n. 55/2005 do MPE.

Isso não acontece com a AGERGS, órgão regulador estadual, tendo sido arquivado, em 16 de dezembro de 2003, o projeto de lei – PL 359, que tramitava na Assembléia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul e que dispunha sobre as sanções e possibilidade de aplicação das multas porventura fixadas (TAFIC).

Tal constatação, e no entender ministerial, é uma das principais restrições, juntamente com a falta de poder de polícia administrativa da agência reguladora estadual (assim como na maioria das agências estaduais brasileiras), dificultando, na prática, o implemento de suas finalidades, sobretudo sua autonomia.

Elencam-se, de forma exemplificativa, algumas das atribuições e medidas que podem ser tomadas pelo Ministério Público nas Promotorias Especializadas do Consumidor e Patrimônio Público, adiante demonstradas pelos ANEXOS A e B, nas áreas dos serviços públicos regulados, com atenção para a preservação dos direitos dos usuários/consumidores e da probidade administrativa, em defesa do patrimônio social e público, a saber:

\* ÁREA DO CONSUMIDOR:

1) buscar uma atuação integrada entre os órgãos de defesa do consumidor, reguladores, concessionários dos serviços públicos delegados, visando atender as necessidades dos usuários/consumidores, enquanto hipossuficientes na relação de consumo e não para atender os grandes consumidores, como alguns casos na área de energia elétrica;

2) analisar ou orientar o órgão regulador, relativamente aos marcos regulatórios a serem fixados nos contratos administrativos, evitando-se futuras demandas judiciais;

3) realizar atendimento de partes, orientando sobre seus direitos básicos, conforme art. 6º do CDC, buscando a resolução amigável, primeiro,

solicitando informações das agências reguladoras, como ANEEL e ANATEL que, caso não atendidas, poderão ser objeto de requisição; segundo, intermediando-os com os fornecedores (art. 3º do CDC) dos produtos e serviços (definidos nos §§ 1º e 2º do artigo antes referido), incluindo-se nessas categorias os concessionários ou permissionários dos serviços públicos regulados;

4) quando não resolvido o conflito, elabora um TAC, o que também vem previsto no Dec. n. 2.181/97, art. 5º, § 6º, da LACP, regulamentados, no âmbito do MPE/RS pelo Prov. nº 55/2005, relativamente às responsabilidades pelo fato do produto ou serviço de utilidade pública que os fornecedores e prestadores dos mesmos possuem, a teor dos arts. 12/22 do CDC. Salienta-se que a ignorância do fornecedor sobre os vícios de qualidade do produto ou serviço não o exime de suas responsabilidades (art. 23 do CDC),

5) não atendidos os interesses ou descumpridas as cláusulas do TAC, o Ministério Público está autorizado a propor toda espécie de ações capazes de propiciar a adequada e efetiva tutela dos direitos e interesses dos consumidores, enquanto sujeitos vulneráveis da relação jurídica de consumo, conforme prevê o art. 83 do CDC;

6) ajuizar ação de obrigação de fazer ou não fazer, caso uma dessas obrigações tenham sido a forma de composição, dano ou restabelecimento da lesão constatada, conforme art. 84 do CDC;

7) ajuizar a execução das multas fixadas e previstas no TAC, sempre levando em conta suas circunstâncias, características e gravidade, além da condição econômica do infrator, uma vez que o TAC valerá como título executivo extrajudicial, conforme autoriza o art. 56, inc. I, e 57 ambos do CDC;

8) instaurar uma PI ou ICP, conforme as normas do Prov. N. 55/2005 do MPE, a fim de colher melhores elementos sobre as denúncias, solicitações, reclamações ou providências solicitadas pelos usuários dos serviços reguladores ou consumidores finais, através de representações, relatórios do TCE ou até do MPU ou via e-mails ([consumidor@mp.rs.gov.br](mailto:consumidor@mp.rs.gov.br));

9) ajuizar uma ação civil pública, em havendo elementos de convicção no ICP ou na PI porventura instaurados, com base no interesse dos consumidores consagrados no art. 5, inc. XXXII, da CF, reafirmado na relação jurídica da atividade econômica, pelo art. 170, inc. III, também da Lei Maior;

10) participar de reuniões nos poderes e segmentos da sociedade civil, entidades ou associações representativas dos direitos dos consumidores, palestrando, orientando e informando sobre os mesmos e as responsabilidades dos fornecedores, concessionários dos serviços públicos delegados, bem como sobre o relevante papel do Ministério Público nessa área;

11) prestar informações aos demais Poderes do estado, sempre que houver denúncia ou instauração de CPIs, como recentemente na CPI dos Pedágios junto à Assembléia Legislativa Estadual, cujas informações não foram demonstradas, vez que objeto de investigação, subsidiando o referido poder em caso de suspeitas de improbidade administrativa, desvio de dinheiro público, fraudes em processos licitatórios ou favorecimento de concessionários ou permissionários de serviços de utilidade pública;

12) encaminhar às demais Promotorias Especializadas, como as do Patrimônio Público, Direitos Humanos (área de medicamentos e fiscalização da ANVISA) e Criminal, quando matérias específicas de cada uma das referidas promotorias, enquanto órgãos de execução, conforme divisão administrativa consignada no Prov. 12/2000 do MPE;

13) verificar se eventual sanção administrativa aplicada pelo regulador, na área de sua competência, não extrapola o limite legal da lei instituidora e as normas de defesa do consumidor, considerando que as previstas no art. 59 do CDC (cassação do alvará de funcionamento e interdição e suspensão temporária das atividades) exigem procedimento administrativo contraditório e só podem ser aplicadas nos casos de infrações graves e reincidência (art. 27 do Dec. n. 2.181/97). Do contrário, são passíveis de revogação judicial via liminar, em mandado de segurança ou antecipação de tutela em ações ordinárias, uma vez que limitadoras da regra geral ao princípio da livre iniciativa do trabalho, conforme art. 170, caput e § único da Constituição Federal;

14) verificar se a pena do art. 59, § 1º, do CDC foi aplicada aos concessionários e permissionários do serviço público nas hipóteses de violação de obrigação legal (art. 22 do CDC, com as sanções previstas em seu § único) e as contratuais, razão pela qual os marcos regulatórios precisam estar bem definidos e serem transparentes, o que, na prática, muitas vezes não acontece;

15) ajuizar medidas contra a publicidade enganosa, ilícita ou abusiva, em sua grande maioria nas atividades telefônicas reguladas pelas prestadoras,

tais como Brasil Telecom, TIM, CLARO (art. 36 do CDC), ressarcimento do dano, pois tentar impedir implica um não fazer, uma contrapropaganda, o que é difícil, em face da liberdade de expressão reconhecida no art. 220, § 4º, da Constituição Federal. Na área individual, contra a Brasil TELECOM, a “SOLUÇÃO IMEDIATA”, existente dentro do Foro Cível de Porto Alegre facilita o atendimento do usuário, conforme dados constantes do ANEXO C.

#### ÁREA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO:

16) Instaurar PI ou ICP para a apuração de denúncias, reclamações, representações da sociedade, dos demais poderes, entidades, do próprio cidadão (via e-mail, diretamente ou por abaixo-assinado), da imprensa (escrita, oral e televisiva), por suspeita de fraudes ou abuso do poder econômico; por descumprimento dos princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, da administração pública (art. 37 da CF), envolvendo concessionários e não há envolvimento ou cooptação por parte do órgão ou agente regulador, em flagrante prejuízo ao patrimônio social e público, atendendo as atribuições previstas no art. 129, incs. II e III, da CF e na Lei da Improbidade Administrativa;

17) em havendo elementos na PI ou ICP, ajuizar ação civil pública na defesa dos princípios da legalidade (art. 37 da Constituição Federal), da ordem pública e jurídica (art. 129, I, CF), moralidade, ética e probidade administrativa (art. 129, incs. I e II, da CF), podendo recorrer aos Tribunais Superiores (v. ANEXO B) e, após,

18) executar as decisões proferidas, atendendo o interesse público primário e na preservação dos serviços de relevância pública, assim também considerados os delegados à iniciativa privada e sob regulação;

19) investigar eventuais denúncias contra empresas públicas e suas autarquias, bem como os permissionários e concessionários de serviços públicos de utilidade pública, tais como o Departamento Autônomo de Estradas de Rodagem – DAER; o Departamento de Trânsito do RS - DETRAN, Empresa Pública de Transporte e Circulação - EPTC, Instituto de Previdência do Estado do Rio Grande do Sul - IPE, em face da qualidade da parte (v. ANEXOS A e B);

20) investigar, via PI ou ICP, quaisquer denúncias nos serviços de relevância pública, podendo propor ações civis públicas para verificar o

respeito à legalidade e se o critério de fixação, reajuste ou revisão tarifários estão de acordo com os requisitos exigidos pelo CDC e, especialmente pela lei de concessão de serviços públicos delegados ( LF n. 8.987/95) e a de licitação (LF n. 8.666/93), forma de seleção dos prestadores de serviços delegados.

### 3 A REGULAÇÃO

A onda das privatizações de estatais e a desregulamentação da economia, ao longo da década de 90, passa a permitir a participação privada na oferta de serviços públicos, antes prestados de forma direta pelo próprio estado, surgindo as agências reguladoras, conforme adiante exposto.

#### 3.1 O ESTADO BRASILEIRO REGULADOR: MUDANÇA DE PARADIGMA

Impossível conceituar e discorrer sobre as agências reguladoras, sem, inicialmente, referir que tudo começou com a constatação de que o Estado brasileiro está passando por um complexo de reformas, cujo ápice atinge a década de 80, tendo Bresser Pereira (*apud* Azevedo, 2002, p. 112) estabelecido três formas de compreendê-la, a saber: “crise fiscal, crise do papel interventor do estado no econômico e no social e crise na forma de administrar o Estado”<sup>9</sup>. Associada a tais constatações, acrescenta Fernando de Azevedo, “a influência do processo de globalização na autonomia das políticas econômicas e sociais do estado” (2002, pp. 112-3).

Para o presente trabalho, importam apenas as duas últimas constatações, sendo que a crise no papel interventor do Estado exige novas medidas, inclusive, dado o **caráter dirigente** da CF de 1988 que, na expressão do constitucionalista português, José Gomes Canotilho (*apud* Tojal, 2002, p. 30), deixa de ser um estatuto organizatório ou um simples “instrumento de governo”, definidor de competências e regulador de processos, para tornar-se um “plano-normativo de fins, metas e programas a serem perseguidos pelo Estado e pela própria sociedade.”<sup>10</sup>

---

<sup>9</sup> Pereira, Luiz Carlos Bresser, Exposição no Senado sobre a Reforma da Administração Pública, *in* Cadernos do MARE nº 03, Brasília, Ministério da Administração e Reforma do Estado, 1998, pp. 52-68;

<sup>10</sup> Canotilho, Joaquim Gomes, Manual de Direito Constitucional, Ed. Coimbra, V. I, T. II, 1981, p. 382;

Com isso, surge uma reestruturação dos setores da economia brasileira, visando implementar uma nova ordem econômica e social, confirmando que tal Carta Política é um “*plano global normativo*”, abrangendo uma Constituição Econômica Diretiva. Como tal, a constituição busca uma nova ordem econômica social, pois, conforme Sebastião Tojal (2002, p. 33), “se assenta na justa distribuição da riqueza social como fator fundamental de seu desenvolvimento e, conseqüentemente, de seus atores”.

Complementa-se tal argumento com as disposições do art. 170 da CF, que apresenta um conjunto de princípios e regras reguladoras da sociedade econômica, visando instrumentalizá-la e conformá-la à ordem econômica vigente, com destaque para a regra geral do livre exercício de qualquer atividade econômica (§ único do art. 170 da CF), livre concorrência e iniciativa, bem como a defesa do consumidor (incs. IV e V, ambos do mesmo art. 170 da CF).

Em contexto tal, no cenário da economia e do direito, surge a regulação econômica, bem definida por Eduardo Krause como:

O somatório de atos contínuos referentes à prestação dos serviços públicos delegados que se suportam numa relação contratual entre delegante e delegatário, bem como na aproximação de todas as partes envolvidas, buscando o conhecimento, a convivência e a conciliação. (...) A regulação não é tão-somente um ato econômico ou jurídico. Está no cerne o equilíbrio dos contratos, a qualidade dos serviços e a conseqüente satisfação dos usuários.<sup>11</sup>

Pela análise de tal definição, não sendo a regulação, tão-somente, “um ato econômico ou jurídico”, na nova ótica do Estado regulador, pode-se afirmar que compete às agências reguladoras coordenar as ações dos prestadores de serviços públicos delegados, detentores do capital e da mão-de-obra especializada, já que necessários à realização de obras de infra-estrutura de longo prazo que o poder concedente (Estado), sozinho, não mais presta à sociedade. Entretanto, não se pode esquecer o novo fenômeno da massificação social, gerador de um sistema de classes extremamente desiguais e as finalidades do Estado Social.

---

<sup>11</sup> Krause, Eduardo, Agência de Regulação: Conceito, Legislação e Prática no Brasil, Mercado Aberto, Porto Alegre, 1ª ed., 2001, p. 19.

E, como tal, é importante destacar as finalidades da regulação econômica, os marcos regulatórios e a necessária preservação dos consumidores, pólos frágeis e vulneráveis da relação de consumo, mas detentores de direitos a serviços públicos adequados e eficientes, dentre outros indicadores de qualidade que adiante serão explicitados.

### 3.2 FINALIDADES DA REGULAÇÃO ECONÔMICA

É atribuição primordial da Administração Pública oferecer utilidades aos seus administrados, fazendo-as pelo exercício de suas funções irrenunciáveis, como educação, saúde e segurança (não passíveis de delegação, posto que essenciais e decorrentes de atos de império do Estado) e, através da prestação, direta ou indireta, dos serviços de utilidade pública, reconhecidos pela sua conveniência (não essencialidade), visando facilitar e dar mais comodidade à vida da coletividade. São prestados como atividades econômicas e, atualmente, sob regulação e conforme os parâmetros da LF n. 8.987/95.

Portanto, preliminarmente, deve-se ter uma noção do conceito de serviço público, a fim de bem entender a regulação e estabelecer algumas de suas finalidades econômicas.

Na área administrativa, conforme Bielsa (*apud* Hely Lopes Meyrelles, 2003, p. 319), seu conceito é “variável e flutua ao sabor das necessidades e contingências políticas, econômicas, sociais e culturais de cada comunidade, em cada momento histórico.”<sup>12</sup>

A seu turno, Hely Lopes Meyrelles assim o define e classifica, *in verbis*:

É todo aquele prestado pela Administração ou por seus delegados, sob normas e controle estatais, para satisfazer necessidades essenciais ou secundárias da coletividade ou simples conveniências do Estado. (...) Levando-se em conta a essencialidade, a adequação, a finalidade e seus destinatários, são classificados em serviços públicos ou de utilidade pública, como **próprios e uti universi**, aqueles prestados diretamente pelo Estado a toda a comunidade, são essenciais e exigem atos de império, como os de segurança e

---

<sup>12</sup> Bielsa, Rafael, *Ciência de La Administración*, Buenos Aires, 1955, pp. 81 e ss.

saúde pública. Não há usuário determinado e devem ser gratuitos, vez que oriundos dos tributos; **impróprios e uti singuli**, são não essenciais, mas que visam atender a conveniência dos cidadãos determináveis e podem ser prestados ou pelo Estado ou por delegação a terceiros (permissionários, concessionários ou autorizatários), mas sempre em condições regulamentadas e sob seu controle, sendo remunerados através de taxas ou tarifas, como os de telefonia, energia elétrica.<sup>13</sup>

Os serviços de utilidade pública, em princípio, são de competência da administração pública, mas tendo em vista as dificuldades de caixa, falta de mão-de-obra qualificada e os avanços tecnológicos necessários para a concretização de muitos deles, especialmente obras públicas, passam à iniciativa privada, sob delegação, conforme previsão do art. 175 da CF, respeitadas as competências de cada ente federado, bem como mediante controle, fiscalização das agências reguladas específicas.

O art. 21, inc. XI, da CF, define as competências da União para a exploração, direta ou por concessão, dos serviços telefônicos, telegráficos e de telecomunicações. Em seu inc. XII, estabelece que à União, mediante exploração direta ou por delegação, competem os serviços de radiodifusão sonora, sons e imagens; navegação aérea, aeroespacial e infra-estrutura portuária; transporte ferroviário e aquaviário; transporte interestadual e internacional de passageiros e portos marítimos.

No art. 30 da Lei Maior encontra-se a competência dos Municípios, aos quais cabe, conforme seu inc. V, a organização e prestação, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de *interesse local*, incluído o de transporte coletivo, com caráter essencial (grifei).

Já aos estados resta a competência residual, compreendida entre os serviços que não competem à União e os que não representem interesse peculiar do Município. A regra geral está em seu § 1º e o parágrafo 2º, por outro lado, prevê uma competência privativa, relativamente ao gás canalizado.

Assim, entre outros, buscam-se os ensinamentos de pesquisadores e especialistas do IPEA, sobre a prestação dos serviços públicos delegados à

---

<sup>13</sup> Meirelles, Hely Lopes, *Direito Administrativo Brasileiro*, SP, Malheiros, 28ª ed., 2003; pp. 319-21.

iniciativa privada, que apontam algumas finalidades e motivos da regulação econômica, a saber:

1) segundo Lúcia Helena Moll e Ronado Seroa: (2005, p. 5), “A existência de monopólio significa um mercado sem os estímulos da concorrência e, portanto, sem incentivos a práticas eficientes de gestão”. Portanto, a regulação econômica permite ou viabiliza o retorno da concorrência e incentivos à expansão de produtos e serviços públicos, bem como à redução das tarifas, o que representa um benefício à coletividade;

2) em tal realidade, o mercado, que deveria se auto-regular, mas, na prática é inviável, passa a exigir marcos regulatórios criadores de mecanismos que, indiretamente, possam gerar incentivos à eficiência econômica e proporcionar investimentos de infra-estrutura pesada, outra finalidade da regulação;

3) na área econômica, o instituto visa à maximização do bem-estar geral da coletividade, permitindo o crescimento da economia e aumento da oferta de emprego, bem como a estabilidade das regras de operação do mercado para os concessionários permissionários de serviços de utilidade pública;

4) estabelecer, além de direitos, as responsabilidades, obrigações e normas de procedimentos nos contratos de concessão, após o preenchimento dos requisitos da lei de licitação (LF n. 8.666/93) e a de concessões de serviços públicos (LF n. 8.987/95), a fim de atender seus objetivos maiores que não são outros senão proporcionar o **equilíbrio contratual**, a **qualidade dos serviços** prestados e a **satisfação dos usuários**;

5) para atendimento do item anterior, às agências reguladoras cabe controlar os preços (tarifas) e suas revisões e reajustes, a qualidade dos serviços, conforme exigências legais, especialmente da lei de concessões de serviços públicos antes citada e do CDC, bem como atender as reclamações e sugestões do usuário/consumidor, ouvindo-o diretamente, por documento ou via e-mail;

6) para atendimento do item “4”, devem, ainda, incluir no marco regulatório penalizações e prêmios (incentivos) para aumento da produtividade e possibilidade de repartição desses com os usuários, como uma das formas de incentivos aos investimentos privados;

7) definir os marcos regulatórios de forma clara e transparente, a fim de impedir que o poder econômico dos concessionários ou permissionários (detentores do capital e mão-de-obra especializada) prevaleça sobre a vulnerabilidade dos consumidores, pólo frágil da relação de consumo, objeto da economia sob regulação;

8) fiscalizar os contratos de concessão, após a definição dos marcos legais, permitindo a concretização de alguns dos princípios da Política Nacional de Relações de Consumo, previstos no art. 4º do CDC, especialmente os dos seguintes incisos:

(...)

VI – coibição e repressão eficientes de todos os abusos praticados no mercado de consumo, inclusive, a concorrência desleal e utilização indevida de inventos e criações industriais de marcas e nomes comerciais e signos distintivos, que possam causar prejuízos aos consumidores;

VII – racionalização e melhoria dos serviços públicos e

VIII – estudo constante das modificações do mercado de consumo.

(...)

9) regular e fiscalizar a revisão ou readequação dos contratos de longo prazo, vencidos os primeiros anos, dentro dos permissivos das leis de licitações (LF n. 8.666/93) e a de concessões de serviços públicos (LF n. 8.987/95), além dos princípios maiores da CF e do direito administrativo, mormente sob alegação de onerosidade excessiva;

10) disciplinar e controlar se os pedidos de reajustes (reposição da inflação decorrente da perda do poder aquisitivo da moeda) pelo concessionário não tratam, em verdade, de revisão (recomposição do equilíbrio econômico e financeiro do contrato) tarifários, a fim de impedir que interesses gananciosos de grupos poderosos ou *lobbys* de qualquer natureza possam prejudicar o interesse público primário, onerando a Fazenda Pública, e os dos consumidores, relativamente à modicidade tarifária;

11) para atendimento da finalidade constante do item anterior é necessário que o poder concedente especifique em balizas legais (marcos regulatórios ou legais) as suas políticas de governo, a fim de que os usuários e consumidores saibam previamente o quanto pagarão pelo serviço público prestado;

12) verificar, controlar e fiscalizar os requisitos de eficiência, para que não prevaleça o interesse de lucro das concessionárias, em detrimento dos direitos dos consumidores, tais como a qualidade, continuidade e segurança;

13) em complemento ao item anterior, a regulação econômica deve tentar evitar o fenômeno conhecido como “captura” das agências reguladoras pelos interesses dos agentes econômicos envolvidos e que, *a priori*, devem submeter-se à atividade regulatória;

14) nos setores de infra-estrutura e que exigem investimento de longo prazo e qualificação técnica específica, em havendo, apenas, uma empresa que possa produzir em condições de eficiência, ou seja, com o menor custo possível, à agência reguladora, compete conciliar os interesses de todos os envolvidos e sujeitos da relação regulatória;

15) a finalidade apontada no item anterior justifica-se por outra que seria, no dizer dos economistas Lúcia Helena Moll e Ronaldo Seroa do IPEA (2005, p. 04), a de “definir direitos exclusivos a um operador para que ele maximize essas economias”, com vistas ao bem-estar geral da comunidade e dentro dos ditames legais, caso assim permitam;

16) promover a execução da lei reguladora, normatizando as condutas e identificando as necessidades do setor, definindo os objetivos e as funções de direção, sancionatórias e discricionárias, atentos aos marcos regulatórios gerais e setoriais de cada atividade a ser regulada (ver item 3.3);

17) exercer o monitoramento (controle) das atividades sob regulação, transformando as variáveis de estado em indicadores de desempenho e qualidade para chegar-se ao equilíbrio contratual e o mais próximo possível do “ótimo” ou do razoável, com bom senso, um dos princípios jurídicos que devem ficar atentos;

18) controlar os fatores internos de riscos de algumas atividades econômicas, objeto de regulação, como nos transportes aéreos, onde aquele é inerente à atividade, tornando objetiva a responsabilidade civil, independente de qualquer justificativa outra, de caráter corporativo, político ou institucional (caso atual da ANAC).

Dessa forma, devem-se ponderar e levar em conta as dificuldades do órgão regulador no exercício de suas competências, como, por exemplo, no

caso de reajuste ou revisão tarifária, diante da assimetria de informações sobre o custo dos serviços e quanto significa, realmente, o justo preço ao prestador dos serviços.

Entretanto, em circunstâncias como a anteriormente citada, o que deve ser levado em conta é que, em toda atividade regulatória está implícita e presumida a função de promover o **interesse público primário**, melhor especificado no item 4.1.

De forma empírica, as finalidades anteriormente citadas visam garantir, de um lado, a lucratividade que viabilize investimentos privados em mercado de risco e, de outro, o bem-estar dos usuários e consumidores. Isso pode-se dar pela prestação de um serviço público **eficiente e efetivo**, em condições **adequadas** de preço, através da **modicidade tarifária**, além do atual quesito da **segurança**, imprescindíveis indicadores de qualidade a serem detalhados no item “3.4”. Esse último, inclusive, vem sendo fortemente negligenciado pelas empresas aéreas, no atual caos da aviação civil brasileira.

Outrossim, para que as agências de regulação, que passam a fazer parte do dia-a-dia do setor público, exerçam suas finalidades e competências, antes de mais nada, precisam de uma autonomia verdadeira que, no dizer de Eduardo Krause (2001, pp. 19-20), significa “ter liberdade, incluindo nela o conhecimento, a convivência e a conciliação”.

E, como tal, não podem sofrer interferências do executivo ou legislativo, muitas delas, inclusive, decorrentes das mudanças eleitorais, podendo significar rompimento de contratos ou paralisação de obras necessárias ao aumento, tanto do volume de investimentos em infra-estrutura, quanto da taxa de crescimento sustentável, além de prejuízos aos cofres públicos.

### 3.3 MARCOS REGULATÓRIOS

Como antes referido, o novo modelo de descentralização administrativa e a desregulamentação do estado interventor provocam mudanças nas áreas econômicas de negócios, ante a delegação da prestação de serviços de

utilidade pública à iniciativa privada, produzindo reflexos no mercado de consumo e na vida dos consumidores.

Tal delegação é de matriz constitucional, a teor do art. 175 da CF; entretanto, à legislação infraconstitucional cabe a definição dos aspectos de natureza política, administrativa e financeira envolvidos, assim como os direitos dos usuários, que passam a exigir qualidade efetiva em sua prestação.

E, o controle dessa delegação é feito de forma contratual, através do instrumento da delegação – o contrato de concessão –, a ser fiscalizado pela agência reguladora, bem como pelo próprio Poder Público, no exercício de seu poder de polícia administrativa.

Com a edição da lei de concessões dos serviços públicos - LF n. 8.987/95, através de seu art. 6º, § 1º, resta definido o que seja “serviço adequado” como aquele que atende os requisitos de **regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia e modicidade tarifária.**

O art. 22 do CDC, *caput*, define os atributos a serem observados pelos permissionários ou concessionários de serviços públicos na forma de empreendimento, quais sejam, serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos, melhor analisados no próximo item.

Em contexto tal, segundo os ensinamentos de Bruno Miragem, em “Comentários ao Código de Defesa do Consumidor” (2006, p. 1151), “(...) Convencionou-se denominar, em se tratando da regulação de serviços públicos e a definição das normas jurídicas incidentes no desenvolvimento dessa atividade a expressão *marcos regulatórios*, ou simplesmente, *marco legal*.”

Em verdade, prossegue Miragem (2006, p. 1151), trata-se do “arcabouço normativo que estabelece as regras principais às quais se submetem os agentes econômicos que realizam uma atividade”.

Entretanto, como há três envolvidos na atividade econômica delegada - poder concedente, concessionários e usuários -, e um dos papéis do regulador é a conciliação, afirma-se que, através do marco regulatório, busca-se atingir um objetivo sistêmico.

E como o sistema é apreendido a partir da análise, deve-se definir o tema, o foco, o método a ser utilizado e quais os resultados a serem atingidos, via indicadores de qualidade, sempre respeitando o interesse público (poder concedente), os princípios da livre iniciativa e competição de mercado (concessionários) e os direitos e interesses dos usuários, à luz do CDC.

Outrossim, os parâmetros orientadores dos contratos e relações econômicas reguladas não são, tão-somente, os definidos na lei de criação da agência respectiva, resoluções ou decretos (*marcos regulatórios setoriais*), como também os demais dispositivos do ordenamento jurídico sobre a matéria (*marcos regulatórios gerais*), tais como a CF (art. 175, § único), lei de concessões, licitação, defesa da concorrência, o CDC e o NCCB, entre outros.

Ainda como exemplo de marco regulatório setorial, cita-se a normatização e fiscalização exercida pelo Banco Central do Brasil, no exercício da competência estabelecida nos arts. 10/1 da LF n. 4.595/84, que dispõem sobre o Sistema Financeiro Nacional.

A regulamentação do setor elétrico ocorre através de três leis definidoras da atividade, quais sejam, LF n. 9.074/95; 9.427/96 e a 10.848/2004, além de inúmeras resoluções, portarias e instruções, demonstrando que a existência de marcos regulatórios setorial é instrumento essencial à eficiência da regulação de serviços de infra-estrutura de natureza pública.

No entanto, tais marcos não inviabilizam a aplicação do CDC nas relações de prestação de serviços de utilidade pública que se caracterizam como relação de consumo, exercendo, aqueles, no dizer de Miragem (2006, p. 1155) “atividade normativa secundária”, onde o CDC passa a ser “um reforço do enquadramento legal exigido de quaisquer providências que digam respeito à relação entre as concessionárias e os consumidores” (2006, p. 1156).

Do exposto, afirma-se que as normas de ordem pública, por estabelecerem valores básicos e fundamentais à sociedade privada, e aquelas com reflexos na relação de consumo também possuem forte interesse público e, como tal, são indisponíveis. Portanto, não podem ser derogadas ou afastadas por contratos ou quaisquer disposições regulamentares de setores

da economia, objeto de regulação, conhecidos como regulatórios, gerais ou setoriais.

Questiona-se, assim, qual o desenho mais eficiente dos marcos legais em um país como o Brasil, onde, nos setores de infra-estrutura, a tecnologia de produção possa gerar monopólios naturais, em geral com custos fixos elevados e marginais relativamente baixos. Outrossim, numa economia oscilante, num mercado de riscos e com um Judiciário que carece de grandes reformas para melhor atender as mudanças na área de desenvolvimento e crescimento econômico.

E, como tal, o modelo ideal de agência reguladora é aquele cuja avaliação da política pública seja consistente com o longo prazo das decisões de investimentos nos setores referidos, que o mercado de economia fosse pouco oscilante, com menos riscos. Outrossim, nos quais as instituições fossem mais confiáveis e menos sujeitas ao atual fenômeno da corrupção em todas as esferas de poder e instituições.

Como as agências de regulação são relativamente recentes e, atualmente, objeto de extenso debate sobre a forma de gestão, ante a complexidade de alguns setores da economia, questiona-se a discricionariedade e agilidade por parte dos prestadores de serviços delegados, já que algumas soluções esbarram em procedimentos formais, burocráticos e morosos da administração pública.

Outrossim, como inexistente regulação sem autonomia, ou seja, liberdade de atuação decisiva, no dizer de Krause, já referido, sem vinculação hierárquica, o marco legal deve ficar bem definido nos contratos administrativos de concessão e seus aditivos, de forma clara e transparente à sociedade.

Só assim suas regras permitiram atingir a real finalidade da regulação, qual seja a de conciliar e permitir às partes envolvidas, o **equilíbrio** econômico-financeiro dos contratos, a **qualidade** dos serviços prestados, dentro dos parâmetros técnicos e legais, bem como a **satisfação** dos consumidores, cada dia mais exigentes e cientes de seus direitos de cidadania.

### 3.4 PROTEÇÃO AO USUÁRIO/CONSUMIDOR

Oportuno reproduzir antecedentes históricos que levam a intervenção estatal em favor daquele grupo considerado vulnerável nas relações de consumo e nas práticas abusivas do mercado livre, reproduzido por Miragem (2003, pp. 121-2), segundo o qual, em 1792 realiza-se em Estocolmo a Conferência Mundial de Consumidor e, no ano seguinte, a Comissão das Nações Unidas sobre os Direitos do Homem, deliberando que:

(...) o consumidor deveria gozar de quatro direitos fundamentais: o direito à segurança; o direito à informação sobre os produtos, serviços e condições de venda; o direito à escolha de bens alternativos de qualidade satisfatória a preços razoáveis; e o direito de ser ouvido em processo de decisão governamental.<sup>14</sup>

No Brasil, conforme antes referido, em 1990, surge o CDC, atendendo os comandos previstos nos arts. 5º, inc. XXXII, e 170, inc. V, da CF e a regra prevista no art. 48 do ADCT, como lei de ordem pública econômica e de interesse social, com reflexos nas áreas, cíveis, criminais e administrativas.

Regulamentando o CDC, a União edita o Dec. n. 861, de 09-7-1993, revogado pelo Dec. n. 2.181, em 1997, organizando o SNDC (Sistema Nacional de Defesa do Consumidor), com a característica principal, segundo doutrina de Bruno Miragem (2003, p. 123), de estabelecer “prerrogativas e procedimentos dos órgãos de defesa do consumidor para o exercício da jurisdição e do poder de polícia administrativo”, bem como o de “ atuar na promoção das políticas públicas de defesa do consumidor”.

Por outro lado, não se pode tratar da proteção do consumidor sem distinguir a disciplina dos serviços públicos no CDC que, ao contrário do Direito Administrativo, já analisado no item “3.2”, deve ser feita de forma multidisciplinar, buscando-se conceitos e subsídios, especialmente no Direito Constitucional e no próprio administrativo, bem como em leis esparsas e na jurisprudência, frente ao NCCB.

Isso torna necessário o chamado “diálogo das fontes”, belíssima expressão de Erik Jayme (*apud* Marques, Benjamin e Miragem, 2004, p. 26), mormente com a publicação do NCCB que, segundo os citados autores, em

verdade, “traz ao direito privado brasileiro geral os mesmos princípios já presentes no CDC, como a função social dos contratos, a ‘boa-fé objetiva’ , etc.” ( 2004, p. 30).

Reforçando tais argumentos, cabe reproduzir ementa de decisão do TJRS sobre o tema, *in verbis*:

RELAÇÃO DE CONSUMO – PRINCIPIOLOGIA REFERENTE AOS CONTRATOS DE CONSUMO. Ao analisar o contrato, com suas diversidades, e que se constitui alvo especial do chamado direito do consumidor, está o juiz nesse alinhamento bem longe das principiologia clássica do contrato, onde se presumia que as partes eram livres para contratar, e que eram iguais, sem qualquer distinção de informação, conhecimento e poder de cada uma. A atuação do magistrado, frente a uma relação de consumo, podem e deve ser mais dinâmica, pretendendo assegurar a igualdade das partes, ao menos no plano jurídico. TJRS, 21ª Câm. ApC n. 1097278518, rel. Des. Francisco José Moesch, j. 17-6-1998.

Nesse sentido, o diálogo estabelecido entre as fontes, CDC e o NCCB, deve se ater aos três critérios, segundo Marques, Benjamin e Miragem (2004, PP. 28-29), ou seja,

**Diálogo sistemático de coerência**, especialmente se uma lei é geral e a outra especial, se uma é a lei central do sistema e a outra um microsistema específico, não-completo materialmente, apenas com completude subjetiva de tutela de um grupo da sociedade. Assim, o que é nulidade, pessoa jurídica, prescrição e decadência, etc. não estão definidos no microsistema (...), terão sua definição atualizada pela entrada em vigor do CC/2002; **diálogo sistemático de complementariedade e subsidiariedade**, (...) se trazem normas mais favoráveis, como o sistema geral de responsabilidade civil sem culpa ou o sistema geral de decadência podem ser usados para regular aspectos de casos de consumo e o **diálogo de coordenação e adaptação sistemática**, por exemplo, as definições de consumidor *stricto sensu* e de consumidor equiparado pode sofrer influências finalísticas no novo Código Civil, uma vez que esta lei nova vem justamente para regular relações entre iguais (negritei).<sup>15</sup>

Voltando aos tipos de serviços públicos, destaca-se que os próprios ou prestados *uti univers*” não são abrangidos pelas regras do CDC, já que são funções irrenunciáveis do estado e prestados com os recursos provenientes dos tributos, não havendo, pois, o requisito da remuneração específica, o que

<sup>14</sup> Revista de Direito do Consumidor, SP. V.12 n. 46, abril 2003, pp-121-2

<sup>15</sup> Marques, Benjamin e Miragem, Comentários ao CDC, RT, 1ª ed., SP, 2004, pp. 28-29

ocorre com os impróprios ou de utilidade pública e alguns essenciais (art. 10 da Lei de Greve).

No campo de aplicação do CDC são imprescindíveis os conceitos de consumidor (art. 2º do CDC) e fornecedor, salientando-se que, em relação aos serviços públicos, importam os quatro dispositivos adiante reproduzidos:

(...)

Art. 3, que dá o conceito de fornecedor, incluindo, nessa categoria, as pessoas jurídicas de direito público na medida em que prestarem serviço público, podendo ser tidas como fornecedoras específicas;

(...)

Art. 4, VII, ao eleger como princípio da Política Nacional de relações de Consumo a racionalização e a melhoria dos serviços públicos, aponta este como um dos objetivos a ser buscado pela administração pública;

(...)

Art. 6, X, declara como direito do consumidor a adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral e no

(...)

Art. 22, caput, impõe aos órgãos públicos, por ou por suas empresas, concessionárias, permissionárias ou qualquer outro revestimento empresarial, a obrigação de fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, que sejam também contínuos. O parágrafo único desse mesmo artigo diz que, em caso de descumprimento de suas obrigações, os fornecedores de serviços públicos serão compelidos a cumpri-las e a reparar os danos que tiverem causado.<sup>16</sup>

Tais dispositivos devem ser sistematicamente interpretados para permitirem a correta aplicação da lei especial – CDC – em detrimento da lei comum - NCCB - e legislação extravagante.

Quanto ao consumidor, esse deve ser o destinatário final do serviço ou produto, ou seja, uma vez adquirido produto para revenda, não está protegido pelo CDC, tendo em vista a relação comercial que a compra e venda significa.

Tratando-se de prestação de serviços públicos, ou seja, estando o bem em mãos de agentes econômicos, o bem de consumo transforma-se em insumo.

---

<sup>16</sup> Pasqualotto, Adalberto, in Revista do Ministério Público do RS, Porto Alegre; nº 26, v. I, 1992, p. 96.

Já o fornecedor, definido no art. 3º do CDC antes reproduzido, interessa à área de regulação, uma vez que seus §§ definem serviços e produtos, onde a pedra-de-toque é a remuneração específica, já mencionada.

As obrigações dos fornecedores de produtos e serviços de utilidade pública prestados pelos permissionários ou concessionários estão definidas no art. 22 do CDC, tais como a adequação, eficiência segurança e, quanto aos essenciais, a continuidade, passíveis de reparação de danos, em caso de descumprimento (§ único do art. 22 do CDC).

Os serviços essenciais são aqueles elencados no art. 10 da Lei de Greve que regula o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, podendo, ainda, ser integrado pela jurisprudência, tendo em vista a diversidade e modernidade dos interesses de massa, especialmente ante a globalização da economia, a saber:

Artigo 10 - São considerados serviços ou atividades essenciais:

- I - tratamento e abastecimento de água; produção e distribuição de energia elétrica, gás e combustíveis;
- II - assistência médica e hospitalar;
- III - distribuição e comercialização de medicamentos e alimentos;
- IV - funerários;
- V - transporte coletivo;
- VI - captação e tratamento de esgoto e lixo;
- VII - telecomunicações;
- VIII - guarda, uso e controle de substâncias radioativas, equipamentos e materiais nucleares;
- IX - processamento de dados ligados a serviços essenciais;
- X - controle de tráfego aéreo;
- XI - compensação bancária.

Observa-se que nem todas as atividades acima descritas são serviços de utilidade pública e sujeitos à regulação, por serem próprios e indelegáveis das funções do estado, como assistência médica e hospitalar. Outros são de natureza privada, como é o caso da assistência funeral, e o transporte coletivo é um serviço essencial e de competência do município, a teor do art. 30, inc. V, da CF.

O CDC prevê dois regimes de responsabilidade civil na falta de eficiência, mal funcionamento (adequação) ou prestação tardia (continuidade)

do produto ou serviço público, além, é claro, da disposição prevista no art. 37, § 6º, da CF, no magistério de Adalberto Pasqualotto, a saber:

(...) independente de culpa (arts. 12 e ss. do CDC) e o regime baseado na garantia contra vícios de ineficiência, inadequação e continuidade (arts. 18 e ss.), com base na culpa, mas com inversão do ônus da prova, desonerando o consumidor de assim o fazê-lo (art. 6, inc. III, do CDC). Quanto à segurança, o aparente regime de responsabilidade objetiva do art. 14 é duvidoso, diante da exoneração através da prova da inexistência do defeito. Entretanto, quando reconhecido risco da atividade, torna-se objetiva em atividades.<sup>17</sup>

Os arts 6º II e X, do CDC, c/c 6º, § 1º, da lei de concessões - LF n. 8.987/95 -, permitem a busca de um serviço público adequado e a preservação do direito à liberdade de escolha. Esses estão fundamentados no reconhecimento dos princípios jurídicos da supremacia do interesse público, livre concorrência, vulnerabilidade (art. 4º 1, do CDC), racionalização e melhoria dos serviços públicos (art 4, inc. VII, do CDC).

Por outro lado, além dos requisitos legais antes discriminados, mister apontar os indicadores de qualidade a serem observados na prestação de serviços públicos delegados e sob controle das agências reguladoras, quais sejam, **eficácia, eficiência e efetividade**.

Numa interpretação gramatical, **eficiente** é “eficaz, agente da ação”. **Eficaz**, por seu turno, “é o que produz efeito, produz muito, que dá bom resultado” e **efetividade** é “a qualidade do que é efetivo, permanente”, consoante definição no Dicionário Escolar da Língua Portuguesa do Ministério da Educação (1986, p. 390).

Assim, os serviços públicos delegados “devem funcionar, produzir resultados”, permitindo controlar tanto a qualidade quanto a segurança, evitando futuras reclamações aos órgãos de defesa do consumidor, regulador estadual e até ao Ministério Público.

Do ponto de vista da administração e da economia, a **eficácia** está relacionada à qualidade, ao bom desempenho, a **eficiência**, à produtividade e

---

<sup>17</sup> Pasqualotto, Adalberto, Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul, v. 1, n. 26, 1992, Porto Alegre, p. 97.

à utilização plena dos recursos e insumos disponíveis; e a **efetividade** aos resultados, para que se tornem realidade e perdurem.

Importante consignar que a EC 19, de 04-06-1998, ao alterar o art. 37 da CF, elegendo o critério da **eficiência**, reafirma princípios burocráticos, derrapando na história, pois perdeu a chance de trocar produtividade por qualidade com resultado que perdure, isto é, eficácia e efetividade (EFICAZ AO LONGO DO TEMPO).

Todas as características e requisitos antes referidos são reforçados pelo art. 6º da LF n. 8.987/95, ou seja, **adequação** ao pleno atendimento do usuário; **regularidade** (no caso dos essenciais), **continuidade** (não ser paralisado); **eficiência** (que funcione); **segurança** (proteção e conhecimento dos riscos); **generalidade** (igual para todos), **cortesia** (respeito e educação), **modicidade** e **uniformidade** (tarifas razoáveis e uniformes para cada serviço).

Nos casos de falta, mau funcionamento ou descumprimento de obrigação, o poder concedente, o concessionário ou permissionário poderão ser responsabilizados, quer objetivamente (37, § 6º, da CF e 22, § único, do CDC), quer por culpa presumida, que exonera o caso fortuito, havendo inversão do ônus da prova. Já no caso de segurança, com base em defeito do serviço, admite exoneração quanto à inexistência de defeito.

Entretanto, com fundamento no risco da atividade, como vêm ocorrendo no transporte aéreo, ousa-se em afirmar que os prestadores de serviços, em parte, são os responsáveis por alguns acidentes, pois devem controlar os fatores internos de risco da atividade oferecida ao usuário, muitos com alto preço.

E mais, ousa-se, também, em afirmar, usando outro princípio jurídico e considerando que é da essência dos órgãos do “Parquet”, as teses acusatórias, de que a “culpa da vítima, não exime a do autor do delito”.

Outrossim, as normas de defesa do consumidor também são de ordem concorrente, ou seja, previstas no art. 24 da Constituição Federal, entretanto não exclui o Município de atuar e legislar, com base no inciso II do art. 30 da Constituição Federal (suplementar à legislação federal e estadual, no que couber).

Dessa forma, os interesses dos grupos que vivem na sociedade contemporânea, caracterizada por inovações tecnológicas difundidas pela universalização das informações na rede mundial, via internet (globalizada), passaram a ter forma autônoma e própria de defesa em juízo.

Por outro lado, não podem ser esquecidos os objetivos e princípios da Política Nacional de Relações de Consumo, previstos no art. 4º do CDC.

Dentre esses, em relação à proteção ao consumidor das atividades econômicas prestadas na forma de serviços de utilidade pública, objeto de regulação e tema proposto, cabe analisar os seguintes e separadamente:

**Art. 4 – (...)**

**I - reconhecimento da vulnerabilidade** do consumidor no mercado de consumo (negritei):

Como fruto do capitalismo desenfreado e consumismo exacerbado da sociedade globalizada, caracterizada pelo fenômeno de massa, as transformações do direito contemporâneo procuram, no dizer de Bruno Miragem (2003, p.120) “a equalização de relações jurídicas marcadas pelo traço da desigualdade”. O art. 48 do ADCT, na linha do Estado social democrático da constituição cidadã de 1988 (controle estatal), determina a elaboração de um estatuto que viesse a proteger os sujeitos frágeis de tal relação.

**II - ação governamental** no sentido de **proteger efetivamente** o consumidor (negritei):

Para instrumentalizar tal proteção, o CDC prevê, em seu art. 5º:

**1) a manutenção de assistência jurídica, integral e gratuita para o consumidor carente** que, no RS, é feita através da Defensoria Pública do Estado, criada através da LE n. 9.230, de 06-02-1991, na forma do art. 121 da Constituição Estadual, atualmente com legitimidade para propor ação civil pública na área dos direitos difusos e coletivos, como os dos consumidores, com amparo na LF n. 11.448, de 15-01-2007;

**2) instituição de Promotorias de Defesa do Consumidor**, sendo que no âmbito do MPE, em Porto Alegre, funciona como uma das especializada, situada na R. Santana, n.440, 8º andar, com as atribuições previstas no art. 5º,

inc. V, do Prov..n. 12/2000 da PGJ. Recentemente, em Projeto Piloto, a referida Promotoria de Justiça Especializada assume as atribuições do antigo Centro de Apoio Operacional de Defesa do Consumidor, tendo sido criado o CIDECON – Centro Integrado de Apoio Operacional de Defesa do Consumidor, com a intenção de unificar a atuação de todos os órgãos de execução do MPE. No interior do Estado, desempenham tais atribuições o Promotor de Justiça que atuar em matéria de Defesa Comunitária.

Nos ANEXOS A e B, mostram-se os dados quantitativos de ações e expedientes envolvendo a matéria, objeto da presente monografia, em Porto Alegre e no interior do RS, através do Centro de Apoio Operacional Cível, Área de Direito Público, do MPE;

**3) criação de delegacias e Juizados Especiais Cíveis e Criminais:** : em Porto Alegre funciona a DECON (Delegacia do Consumidor) e, na área jurídica, os litígios de consumo são resolvidos nos Juizados Especiais Cível e Criminal. Salienta-se que a Brasil TELECOM disponibiliza, no interior do Foro Cível de Porto Alegre, um setor específico, chamado SOLUÇÃO IMEDIATA, que até 17 de agosto de 2007, registrava 2.635 ocorrências e reclamações de consumidores (v. ANEXO C).

Prosseguindo, gize-se que o art. 4º do CDC, inc. II, possui quatro alíneas, merecendo destaque, em relação ao tema, apenas, as letras:

(...)

**c)** pela presença do Estado no mercado de consumo:

A análise será feita juntamente com o inc. III do referido artigo.

**d)** pela garantia dos produtos e serviços com padrões **adequados de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho.**

Importante ressaltar, quanto a esse inciso, que a LF n. 8.987/95, dispendo sobre o regime de concessão e permissão de obras e serviços públicos, em seu Capítulo II e art. 6º, define o que seja considerado **serviço adequado**, a saber:

Art. 6º Toda concessão ou permissão pressupõe a prestação de serviço adequado ao pleno atendimento dos usuários, conforme estabelecido nesta Lei, nas normas pertinentes e no respectivo contrato.

§ 1º Serviço adequado é o que satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas.

§ 2º A atualidade compreende a modernidade das técnicas, do equipamento e das instalações e a sua conservação, bem como a melhoria e expansão do serviço.

§ 3º Não se caracteriza como descontinuidade do serviço a sua interrupção em situação de emergência ou após prévio aviso, quando:

I - motivada por razões de ordem técnica ou de segurança das instalações; e,

II - por inadimplemento do usuário, considerado o interesse da coletividade.

III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170 da Constituição Federal), sempre com base na **boa-fé e equilíbrio** nas relações entre consumidores e fornecedores \*(negritei);

No tocante à alínea “c” do inc. II, registra-se que toda e qualquer atividade regulada e, em especial, a defesa do consumidor conta com a presença do estado no mercado de consumo, citando-se as seguintes razões:

a) a uma, porque as regras de direito econômico e a política monetária são por ele definidas, inclusive, o Banco Central do Brasil (BACEN), também vinculado ao SNDC, atua na regulação do sistema financeiro nacional;

b) a duas, dado o **caráter dirigente** da Constituição Federal (analisado no item “3.1”);

c) a três, o fato de o estado não mais prestar diretamente os serviços de utilidade pública e sim delegá-los à iniciativa privada, não o exime das responsabilidades decorrentes das atividades do mercado de consumo e as reguladas e,

d) a quarto, porque as agências reguladoras, com papel conciliador e no dizer do Ilustre Orientador, Prof. Bruno Miragem (2003 p.1145) “ainda que tenham uma atividade marcadamente de ponderação, têm na defesa do consumidor um imperativo legal e constitucional, por isso, desde logo, integram o SNDC.”

Em decorrência, importante disposição consta no inc. III do art. 4º, na medida em que a harmonização dos interesses das partes envolvidas, não possa, de um lado, impedir o desenvolvimento econômico e tecnológico da nação sem, de outro, proteger o vulnerável da relação de consumo e usuários

dos serviços públicos delegados, hipossuficientes, quando essa se torna jurídica;

IV - educação e informação de fornecedores e consumidores, quanto aos seus **direitos e deveres**, com vistas à melhoria do mercado de consumo (negirtei).

A doutrina define os direitos dos usuários de serviços públicos como refere Helly Lopes Meireles, em sua conhecida obra:

“Os direitos do usuário são hoje reconhecidos em qualquer serviço público ou de utilidade pública, como fundamento para a exigibilidade de sua prestação nas condições regulamentares e em igualdade com os demais utentes. São direitos cívicos, de conteúdo positivo consistente no poder de exigir da Administração ou de seu delegado o serviço a que um outro se obrigou a prestar individualmente aos usuários”.<sup>18</sup>

Esse inciso é reforçado pelas disposições da LF n. 8.987/95, *in verbis*:

Art. 7º. Sem prejuízo do disposto na Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, são direitos e obrigações dos usuários:

I - receber serviço adequado;

II - receber do poder concedente e da concessionária informações para a defesa de interesses individuais ou coletivos;

III - obter e utilizar o serviço, com liberdade de escolha entre vários prestadores de serviços, quando for o caso, observadas as normas do poder concedente. (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998);

IV - levar ao conhecimento do poder público e da concessionária as irregularidades de que tenham conhecimento, referentes ao serviço prestado;

V - comunicar às autoridades competentes os atos ilícitos praticados pela concessionária na prestação do serviço;

VI - contribuir para a permanência das boas condições dos bens públicos através dos quais lhes são prestados os serviços.

V - Incentivo à criação pelos fornecedores de **meios eficientes de controle de qualidade e segurança** de produtos e serviços, assim como de **mecanismos alternativos** de solução de conflitos de consumo (negirtei);

A parte inicial do inciso é um complemento da alínea “d” do inciso II antes mencionado e, os indicadores de qualidade, eficácia e eficiência, já estão analisados no item 3.4.

---

<sup>18</sup> Meirelles, Hely Lopes, *Direito Administrativo Brasileiro*, 28ª ed. São Paulo: Malheiros, 2003, pp- 294-5.

Com relação aos **mecanismos alternativos** de solução de conflitos, atualmente tem-se falado em “abandono de fórmulas exclusivamente jurídicas” e abandono do processo, como instrumento garantidor dos marcos regulatórios. Tal pode se dar com a implementação de mecanismos metaprocessuais que, efetivamente, complementem o sistema instrumental, o que exige do operador do direito e do corpo técnico das agências regulatórias, habilidades necessárias a tal mister.

Cita-se, além dos instrumentos definidos no art. 5º do CDC os seguintes meios menos informais, burocráticos e onerosos como mecanismos alternativos e protetivos dos direitos e interesses dos consumidores, a saber:

1) endereçar reclamações e pedidos do usuário/consumidor, diretamente ao fornecedor, permissionários, concessionários ou autorizatários dos serviços públicos delegados;

2) usar a ouvidoria das agências reguladoras que possuem a obrigação de atendimento dos usuários/consumidores dos serviços sob regulação;

3) usar a ouvidora do MPE: [ouvidoria@mp.rs.gov.br](mailto:ouvidoria@mp.rs.gov.br);

4) utilizar o PROCON e

5) no interior, procurar o Promotor de Justiça de sua cidade nos Foros Cíveis ou Promotorias de Defesa do Consumidor, cujos dados quantitativos de algumas atuações, constam no ANEXO B;

6) em Porto Alegre, a Promotoria Especializada do Consumidor, localizada na Rua Santana, n.440/8º andar, diretamente, através de abaixo-assinados de grupos representativos de entidades ou associações de consumidores ou pelo e-mail: [consumidor@mp.rs.gov.br](mailto:consumidor@mp.rs.gov.br)., cujos dados quantitativos no período de 2000 à 17-08-2007, contam do ANEXO A.

Prossegue o art. 4º do CDC:

VI – coibição e repressão **eficientes** de todos os abusos praticados no mercado de consumo, inclusive a concorrência desleal e utilização indevida de inventos e criações industriais das marcas e nomes comerciais e signos distintivos, que possam **causar prejuízos aos consumidores** (negritei);

As práticas abusivas, visando lucros desmensurados dos fabricantes e fornecedores, são características da sociedade de consumo atual. Entretanto, o CDC preconiza a proteção do outro lado da relação de consumo, devendo

haver repressão **eficiente**, ou seja, que funcione e com rapidez e que se mantenha no tempo (**efetividade**).

O próprio CADE possui competência para reprimir as condutas abusivas decorrentes do poder econômico e proteção do consumidor (arts. 1º; 24, inc. III; 27. inc. V; 54, § 1º, inc. II, e § 2º; todos da LF n. 8.884/94).

Ressalta-se, em suma, que o CDC é um sistema de normas de ordem pública e de direito econômico, representando a intervenção estatal destinada a sobrepor o interesse público primário (defesa do consumidor) à dinâmica das relações privadas entre fornecedor e consumidor, baseada numa lógica econômica privatística de lucro, e no novo modelo de gestão do Estado Social, mediante regulação.

Em contexto tal, a defesa dos direitos dos consumidores depende de políticas públicas que possam reprimir práticas abusivas e coercitivas, via contratos de adesão, e de ações eficientes e efetivas de todos os órgãos que integram o SNDC, a teor do art. 4º do CDC, como é o caso da AGERGS, adiante referida.

### 3.5 NO ÂMBITO ESTADUAL: O PAPEL DA AGERGS

Dentro da estrutura proposta pelo governo brasileiro, a partir da Constituição Federal de 1988, que modificou as formas de prestação de serviços públicos, abandona o Estado o papel de prestador direto dos mesmos, deixando de ser o provedor de infra-estruturas (Estado Interventor) para assumir a nova postura de Estado Regulador, em face de seu caráter dirigente, levando à criação das agências reguladoras.

A regulamentação dos serviços delegados, desde a égide da Constituição de 1934, consigna a exigência de matriz constitucional, o que é reproduzida na atual constituição de 88, em seus arts. 175, § único, e 22, inc. XXVI. Esse último dispendo que cabe à entidade concedente elaborar a lei de regulamentação de suas concessões, mas podem ser editadas normas federais ditando os preceitos gerais sobre o regime jurídico de todas as

concessões e permissões de serviços públicos. Tal ocorre através da LF n. 8.987/95, bem como com pela LF n. 8.666/93 sobre o processo licitatório.

O festejado Hely Lopes Meirelles, em sua conhecida obra, “Direito Administrativo Brasileiro” (2003, p. 342), define a agência reguladora como uma “autarquia sob regime especial, com o propósito de assegurar sua autoridade e autonomia administrativa, a fim de exercer o controle, a fiscalização e a regulação dos serviços públicos transferidos à iniciativa privada.”

As agências reguladoras podem ser **setoriais**, como as federais, quando direcionadas para um setor específico do serviço público ou **multissetoriais**, como as estaduais ou municipais, encarregadas de controlar a prestação das mais variadas atividades econômicas ou não, em suas competências legais, como a AGERGS, no estado do Rio Grande do Sul.

Como exemplo de setoriais, cita-se a ANEEL (LF n. 9.427, de 26-12-1996); ANATEL (LF n. 9.472, de 16-7-1997); com a quebra do monopólio da Petrobrás, a ANP (LF n. LF n. 9.478, de 08-8-1997; ANVISA (LF n. 9.782, de 26-01-1999) e, após, o Ministério da Saúde cria a ANS (LF n. 9.961, de 28-01-2000); ANA (LF n..9.984, de 17-7-2000) e, através do Conselho Nacional de Integração de Políticas de Transportes, através da LF. 10.233, de 05-6-2000, são criadas duas agências reguladoras: a ANTT, regulamentando os transportes terrestres e a ANTAQ, os aquaviários.

Tais agências, em suas leis de criação, prevêm as atividades econômicas desenvolvidas, na forma do art. 175 da CF, como serviços públicos e coletivos, assim outros de natureza essencialmente privada, como no art. 63 e 64 da LF n. 9.472/97, criadora da ANATEL.

Quase todas possuem Conselho Consultivo, Ouvidoria e realizam audiências públicas, relativamente à participação dos consumidores em suas decisões, como por exemplo as previsões do art. 4º, § 1º, da LF n. 9.427/96, criadora da ANEEL e o art. 33 da LF n. 9.472/97, que instituiu a ANATEL

No Rio Grande do Sul, cabe destacar a criação e as atribuições da AGERGS, inserida no âmbito da LE n. 11.075, de 06 de janeiro de 1998, que institui o chamado Código Estadual de Qualidade dos Serviços Públicos (COESQ), cuja maioria de suas disposições dizem respeito às funções irrenunciáveis do estado, tais como saúde, educação, segurança e justiça (art.s

1º e 2º), e não aos serviços públicos; como atividades econômicas, objeto de regulação estatal.

A AGERGS foi criada efetivamente pela LE n. 10.931/97, com a estrutura definida pela LE n. 10.942/97, ambas atualizadas pela LE n. 11.292/98.

O art. 3ª do COESQ prevê duas formas de a agência reguladora estadual controlar a prestação dos serviços públicos, ou seja, por:

1) **indicadores de desempenho**, efetivando o princípio constitucional da eficiência administrativa, a teor do art. 37 da CF, revelando a atual tendência da reforma administrativa de cunho gerencial, onde o estado torna-se gestor da coisa pública e

2) **consultas científicas aos usuários**, através do Cadastro de usuários Voluntários (CUV), conforme previsão do art. 4º, §§ 1º e 2º do COESQ.

Dessa forma, num verdadeiro exercício de cidadania, os consumidores podem participar e até interferir diretamente (pessoalmente, documentalmente e por carta, abaixo-assinado ou representações, além do moderno meio digital, o e-mail), no controle de qualidade dos serviços públicos prestados e sob fiscalização da AGERGS e controle do MPE.

A atuação regular da administração, nos moldes do art. 37 da CF, é um dever jurídico das autoridades, bem como da AGERGS que, além de regulamentar, controlar e fiscalizar a atuação dos prestadores privados dos serviços públicos delegados, precisa assegurar a defesa do consumidor, enquanto vulnerável e pólo frágil da relação de consumo e sob regulação.

E por ser uma autarquia sob regime especial, conforme a doutrina administrativa refere, ou seja, segundo Meirelles (2002, p. 343), possui “um conjunto de privilégios específicos que a lei outorga à entidade para a consecução de seus fins, com o propósito de assegurar sua autoridade e autonomia administrativa”, carece de poder de polícia administrativa e urge que uma lei de multas seja, urgentemente, aprovada pelo legislativo gaúcho ou colocando em pauta o PL n. 359, arquivado em 16 de dezembro de 2003.

Tais características, somadas aos demais indicadores de qualidade exigidos na prestação dos serviços públicos delegados, constituem-se direitos dos usuários do sistema que, na sua maioria, pagam por tais serviços. Muitos

deles, inclusive, com a própria vida, como vêm ocorrendo no setor de transportes aéreos.

Isso pode acarretar mudanças na área de regulação, pois todas as medidas e decisões das agências reguladoras (setorial ou multisetorial) precisam acrescentar e representar uma atuação **eficaz, efetiva e segura** ao consumidor.

Assim, a AGERGS, enquanto órgão regulador, ao atender os interesses do poder concedente e dos concessionários, em prol do equilíbrio contratual e permitindo o crescimento da economia nacional, não pode perder de vista a concretização do interesse público primário, dentro de um critério de abstração genérico, mas buscando a realização concreta dos direitos legítimos dos consumidores, o justifica seu controle social, via ministerial, conforme adiante ficará demonstrado.

#### 4- A FISCALIZAÇÃO MINISTERIAL DOS SERVIÇOS PÚBLICOS REGULADOS

Em todos os países de tradição romana do direito existe a dicotomia interesse **privado** e **público** em que, no primeiro, **o indivíduo** é o seu titular (direitos subjetivos tutelados pelo Direito Privado), agindo com autonomia de vontade e segundo suas próprias escolhas. No segundo (interesses e serviços regulados pelo Direito Público), há uma contraposição do **interesse do Estado** sobre o do cidadão, limitando sua atuação. Isso ocorre quando o bem jurídico tutelado é indisponível, como o *ius puniendi* contra o *ius libertatis.*, limitando o que Pontes de Miranda chamava de “justiça de mão própria”.

O direito surge a partir da premência da organização social e da necessidade de disciplina ordeira dos interesses privados e os do Estado para com os seus cidadãos, no exercício de suas funções indelegáveis e na busca do Bem Comum (**interesse público primário**). Esse através da delegação dos serviços essenciais e de relevância pública, regulados e controlados pela AGERGS, no âmbito estadual.

Por outro lado, em face das transformações da administração pública (art. 37 da CF), busca-se incorporar no conceito de interesse público as novas exigências sociais e decorrentes do consumo de massa, englobando a concepção moderna de direitos individuais homogêneos, difusos e coletivos.

Assim, é necessária a distinção da natureza dos interesses e serviços em que o Ministério Público possui atribuição para agir, levando-se em conta a reestruturação econômica com a mudança do papel do Estado, de provedor a regulador com suas agências, produzindo reflexos no mundo jurídico.

E os serviços de utilidade pública, no Rio Grande do Sul, são regulamentados através da AGERGS, demonstrando-se, adiante, as justificativas que autorizam o controle de seus atos decisórios pelo Ministério Público Estadual.

#### 4.1 INTERESSE PÚBLICO PRIMÁRIO E SECUNDÁRIO

Quanto ao interesse público, vale distinguir entre o **primário**, expressão de Renato Alessi, que significa o bem geral da coletividade, o interesse social que está implícito em toda atividade administrativa, legislativa e as reguladas, bem como serve de parâmetro para decisões judiciais e atribuições ministeriais.

Já o interesse público **secundário** é a forma como os administradores ou governantes vêem o interesse público. Entretanto, muitas vezes, sob a alegação do critério de conveniência e oportunidade (**mérito administrativo**), os administradores desvirtuam a finalidade do ato, contrariando o disposto no art. 37 da CF. Melhor exemplo disso são os atuais escândalos, decorrentes do fenômeno da corrupção em todas as esferas de poder, provocando desfalques nos cofres públicos, e prejuízos aos contribuintes e aos cidadãos honestos que pagam a conta.

Importante ressaltar que, em face das atribuições e funções institucionais do Ministério Público, a teor do art. 127 e 129, ambos da CF, somente fogem do controle do Ministério Público os atos exclusivamente discricionários, como o momento de abertura de concurso público, compra de determinados materiais, perfil para cargos públicos, etc.

No tocante aos demais, dado o caráter vinculado quanto à forma, validade e finalidade, a atuação ministerial está legitimada como fiscal da lei, na defesa dos mais legítimos interesses da sociedade e dos serviços de relevância pública, a teor do art. 197 da Constituição Federal, assim também considerados os delegados à iniciativa privada.

Visa, dessa forma, evitar prejuízos ao erário e à Fazenda Pública, ao patrimônio público, social, cultural e aos consumidores, enquanto pólo frágil da relação de consumo regulada.

## 4.2 SERVIÇOS DE RELEVÂNCIA PÚBLICA

Em face as mudanças trazidas pela globalização da economia, que supera a transnacionalidade e gera a massificação da cultura, o Estado Contemporâneo passa a ser o gestor dos direitos sociais.

Nessa ótica, os constituintes de 1988 não fogem à regra das modernas constituições que passam a incluir temas recorrentes do exercício da cidadania, como direito à educação, saúde, meio ambiente equilibrado e consumidores, desiguais nas relações econômicas estabelecidas no mercado de consumo de massas.

Surge, assim, na Lei Maior, o termo “relevância pública” que, segundo Dallari (1992, p. 11), “não tem tradição nos meios jurídicos brasileiros” e leva diversos estudos e à organização de uma Oficina de Trabalho no Centro de Estudo e Pesquisas de Direito Sanitário, com o patrocínio da Organização Panamericana da Saúde, em 1992, a fim de melhor defini-lo.

Em tal evento, com a brilhante participação dos Promotores de Justiça do Estado de São Paulo, Antônio Augusto de Camargo Ferraz e Antônio Hermann de Vasconcellos e Benjamin, segundo Dallari (1992, p. 12), conseguiram identificar a expressão na “essencialidade das ações e serviços assim qualificados, o que leva a possibilidade de responsabilizar a parte obrigada da relação em casos de omissão”

Por sua vez, o trabalho de, Eros Roberto Grau, professor titular do Departamento de Direito Econômico e Financeiro da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, esclarece a função do conceito de “serviços de relevância pública”. Segundo o renomado professor (1992, p. 15), a CF identifica o termo, apenas, em dois dispositivos, a saber:

(..)

Art. 129 – São funções institucionais do Ministério Público:

(...)

II- zelar pelo efetivo respeito aos Poderes Públicos e dos serviços de **relevância pública** aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia (negritei) e (...)

Art. 197- São de **relevância pública** as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física o jurídica de direito privado (negritei).

Prossegue Eros Grau dizendo que:

(...) A Constituição não enuncia quais são os serviços de relevância pública, além dos de saúde. Da Constituição, contudo, extraímos a conclusão de que são também serviços de **relevância pública** os serviços prestados pelo **setor privado em regime de concessão ou permissão.**<sup>19</sup> (negritei)

Aproveitando-se a doutrina referida, em especial, o ensinamento de Eros Roberto Grau supracitado, levando-se em conta que o Estado esgotou sua capacidade de investimentos, a delegação de obras de infra-estrutura à iniciativa privada torna-se um imperativo do novo modelo de estado social e regulador.

Dessa forma, pode-se dizer que, pelos princípios da supremacia e indisponibilidade do **interesse público primário**, em detrimento da conveniência ou não, quanto ao **secundário** (poder discricionário), os atos decisórios do órgão regulador podem ser fiscalizados e controlados pelo Ministério Público, já que uma de suas funções institucionais é a de zelar pelos serviços de relevância pública (art. 129, inc. II, da CF) que, além da saúde (art. 197 da CF), também podem ser considerados os delegados à iniciativa privada.

Outro grande aspecto que deve ser considerado, em atenção ao interesse público primário, é o necessário controle de políticas públicas ou governamentais, a fim de permitir a concretização fática da Política Nacional de Relações de Consumo prevista no art. 4º do CDC, conforme adiante demonstrado.

Portanto, em face da diversidade de objetivos e do ambiente competitivo entre as empresas privadas que passam a se relacionar com o estado, via permissão (atos administrativos) ou concessão (contratos administrativos), deve-se ficar atento aos marcos legais definidores dos direitos e obrigações de todas as partes envolvidas, justificando a interface necessária entre o direito e a economia nesse novo modelo de desenvolvimento adotado no país.

---

<sup>19</sup> Grau, Eros Roberto, *O Conceito de "Relevância Pública" na Constituição de 1988*, Série Direito e Saúde. Organização Panamericana da Saúde, Brasília/DF, n. 01, 1992., p.21.

### 4.3 O CONTROLE DO PODER DECISÓRIO DA AGERGS

Preliminarmente, sintetizando os itens anteriores, urge ressaltar que qualquer controle de atos administrativos e de gestão, *in casu*, a de natureza regulatória, passa por uma análise que permita sua conformação, quanto à forma, validade e finalidade, com a lei e os princípios da ordem jurídica. Em especial, sua legitimidade frente à matriz constitucional, em busca dos fundamentos do Estado Democrático do Direito que dizem respeito à cidadania e à dignidade da pessoa humana (art. 1º, incs. II e III, da CF) e à valorização do trabalho humano na livre iniciativa (art. 170 da CF).

Assim, no contexto da regulação econômica não se pode deixar de consignar as grandes dificuldades que antes já existiam por ser uma área recente e, hoje, estão agravadas pela crise no setor aéreo. Essa, inclusive, pode significar um retrocesso às agências reguladoras que funcionam bem, como é o caso da AGERGS, necessitando, apenas, de maior autonomia, por exemplo, com a elaboração e aprovação da lei de multas.

Portanto, trazer o problema para uma solução prática, diante da relevância dos direitos fundamentais, representa um grande desafio, requer ousadia, criatividade e coragem dos atores sociais envolvidos, em especial do Ministério Público.

E as dificuldades acontecem, de um modo geral a todas as agências, setoriais ou multissetoriais, na área econômica, pela assimetria de informações, pelo mercado brasileiro ser de risco, oscilante e com uma carga tributária elevada, representando quase 35% do PIB.

Na jurídica, pela necessária interface do direito com a economia, cujas linguagens e enfoques são diversos, mas necessários. A uma, pelo uso intenso de contratos como forma de organizar a produção, viabilizar investimentos e distribuir os riscos, através dos marcos legais ou regulatórios. A duas, pelo papel de destaque que o Judiciário representa e sua reforma é necessária

para sustentar o bom funcionamento do mercado. Isso porque, no dizer de Pinheiro:

Com a privatização, o fim de monopólios e controle de preços e a abertura comercial, muitas transações antes realizadas dentro do aparelho do Estado, ou, coordenadas por ele, passaram a ser feitas no mercado. Sem o apoio de um bom Judiciário essas transações podem simplesmente não ocorrer, ou se darem de forma ineficiente, exigindo que as reformas sejam revertidas.<sup>20</sup>

Na área administrativa, pela falta de conhecimento técnico, de forma multidisciplinar e sistêmica, capacitação dos agentes reguladores e até de seus membros diretivos, bem como ante a falta de poder coercitivo e de polícia, desestimulando as atuações dos reguladores.

Registra-se também a necessidade de um plano de carreira, de cargos e salários aos servidores e funcionários das agências reguladoras e conhecimento técnico dos dirigentes, evitando indicações políticas e nomeações pelos governantes, por se tratarem de órgãos de estado e não de governo. E, como tal permitir a verificação dos instrumentos de mediação dos interesses públicos e privados envolvidos, com maior facilidade e clareza.

Diante de tais dificuldades e pelas características estruturais desses novos entes autárquicos, afirma-se que o Ministério Público pode exercer a fiscalização e o controle social de seus atos decisórios.

Relacionam-se, a seguir e de forma exemplificativa, alguns argumentos que justificam o tema proposto:

1) pela natureza administrativa dos atos de gestão do regulador estadual (ou de qualquer agência reguladora) que, por essa razão, possui, implicitamente, a precípua indisponibilidade do **interesse público primário**;

2) pela falta de poder de polícia administrativo que, na definição de Odete Medauer (*apud* Miragem, 2003, p. 137) é “a atividade da Administração que impõem limites a direitos e liberdades”<sup>21</sup>, salientando-se que, somente na área de energia elétrica, por força de convênio com a ANEEL, a AGERGS

---

<sup>20</sup> Pinheiro, Armando Castelar, *Direito e Economia num mundo globalizado:cooperação ou confronto?*, Thomson IOB, SP, 1ª ed., 2005, p. 53.

<sup>21</sup> Medauer, Odete, *Poder de Polícia*, Revista de Direito Administrativo, Renovar, jan-mar, 1995, RJ, pp. 199/89.

consegue realizá-lo, tendo sido arquivado o projeto estadual sobre a lei de multas (PL n. 459, em 16-12-2003);

3) na preservação da clareza e transparência à sociedade das atividades regulatórias, bem como pela necessária harmonia nas relações de consumo reguladas, sendo o Ministério Público um defensor dos direitos do povo;

4) na mesma linha argumentativa anterior, porque a sociedade civil carece de entendimento da função social das novas instituições reguladoras;

5) a demora natural do processo judicial, os baixos recursos ao Poder Judiciário, impedindo reformas e novas contratações de pessoal e a preocupação do estado social em garantir o “acesso à justiça”, têm permitido o abandono de fórmulas exclusivamente jurídicas na resolução de conflitos;

6) em razão do item anterior, passa-se a usar mecanismos alternativos na resolução de conflitos, individuais ou de massa. Entre esses, a “SOLUÇÃO IMEDIATA”, relativamente a reclamações contra a Brasil TELECOM, face convênio do Judiciário gaúcho com a referida concessionária de serviços de telefonia, conforme dados demonstrados no ANEXO C;

7) da mesma forma, pelos itens 5 e 6 e pelas atribuições e funções ministeriais, o Promotor de Justiça pode atender os consumidores de serviços regulados, diretamente na Promotoria Especializada do Consumidor, via e-mail, representação ou pela ouvidoria da PGJ, orientando-os, oficiando PROCON ou as agências reguladoras federais (ANEEL, ANATEL);

9) como o meio ambiente é um interesse difuso preservado pelo Ministério Público, nos investimentos que possam causar sua degradação, delimita as áreas e exige os estudos e relatórios de impacto ambiental;

10) deve participar da fiscalização de políticas públicas eficientes e que viabilizem os princípios da Política Nacional de Relações de Consumo, a teor do art. 4º do CDC, haja vista a proteção dos consumidores, finalidade última e, porque não dizer maior, da regulação. Isso diante da desigualdade de um dos pólos da relação de consumo, enquanto vulneráveis, quer do ponto de vista fático, técnico ou jurídico, levando à hipossuficiência quando estabelecida uma relação processual em conflito individual ou coletivo.

Conclui-se assim que, por todas as razões antes expostas e na necessária fiscalização e controle dos marcos legais ou regulatórios, também age para evitar prejuízos ao erário, patrimônio social, cultural, bem como pela preservação do interesse público primário e em defesa da ética e dignidade da pessoa humana, visando ao BEM COMUM, à SEGURANÇA JURÍDICA e à HARMONIA nas relações de consumo reguladas.

E, como referiu Eduardo Krause, em sua importante obra, “Agências de Regulação” (2001, p. 20), “só se constrói uma boa regulação, se tivermos instrumentos e alternativas no direito e na própria economia para que os atos regulatórios decorram, resultem satisfação aos entes envolvidos”.

## 5. CONCLUSÃO

As pesquisas na história do Direito não apontam para a existência, no passado, de um paradigma da instituição ministerial que tivesse as características que ela detém na atualidade, integrando a organização política do Estado.

O fortalecimento da sociedade civil exige a estruturação de um Ministério Público independente e direcionado à defesa dos interesses individuais indisponíveis e homogêneos aos sociais, difusos e coletivos, além dos valores democráticos que sirvam à abertura de novos espaços de participação, conquista de direitos e ampliação da cidadania.

Como tal, o Ministério Público passa a ter destinação constitucional na defesa da ordem jurídica e do regime democrático, na medida em que a sociedade politicamente organizada passa a exigir **efetividade e controle** dos atos administrativos, legislativos e judiciais.

Cabe-lhe, ainda, zelar pelo efetivo respeito aos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública (art. 197 da CF), assim também considerados os delegados à iniciativa privada e sob regulação.

Em decorrência, face as mudanças na estrutura do estado, que passa de interventor a regulador e pela reestruturação da atividade econômica, preocupa-se a economia com o conceito de **eficiência** e o direito com a **justiça social**. Como o acesso à justiça não é feito, apenas, via judicial, mas também através de mecanismos alternativos, o Ministério Público, através de seus instrumentos legais e administrativos, pode intervir visando à maximização do bem-estar geral e em defesa da qualidade de vida do cidadão.

Deve, assim, participar da implementação de políticas públicas que garantam a melhoria da qualidade de vida (**interesse público primário**) e zelar pela dignidade da pessoa humana e proteção dos usuários e consumidores de serviços regulados (**serviços de relevância pública**), enquanto pólo frágil e vulnerável da relação de consumo.

O Ministério Público busca melhorias na qualidade dos serviços de utilidade pública, verificando as novas políticas públicas a serem implementadas pelo regulador estadual, em atenção aos requisitos legais da adequação, eficiência, efetividade e segurança, dentre outros exigidos no CDC e na lei de concessão dos serviços públicos delegados.

Outrossim, busca a inclusão social dos menos favorecidos, através do controle das tarifas a serem cobradas - cálculo tarifário, revisão e reajustes -, bem como a acessibilidade aos portadores de deficiência física e no controle de itinerários dos transportes público urbanos, quanto à continuidade, flexibilidade e universalidade.

E, por ser guardião do fiel cumprimento das leis e dos mais legítimos interesses sociais e difusos, o Ministério Público pode e deve interferir no poder decisório do órgão regulador estadual - AGERGS -, quando o **interesse público primário** possa estar ou vir a ser ameaçado ou os **serviços de relevância pública** perder sua natureza.

Atua, ainda, para neutralizar eventual prática abusiva e danosa no mercado de consumo, além de corrupções, improbidades ou ineficiências na área de concessão e permissão de serviços públicos essenciais, visando o bem-estar e a segurança jurídica dos usuários do sistema. Isso pode acontecer pelo fenômeno da “captura das agências” e pela influência do poder econômico de concessionários ou político-partidário do poder concedente, agindo esse como se a agência de regulação fosse um órgão de governo e não de estado como, por força de lei, realmente é.

O tem proposto significa, de um lado, que o Promotor de Justiça é o principal ator desse cenário político-institucional e de controle social da regulação econômica. De outro, que é uma tarefa árdua e ousada, mas que os agentes ministeriais podem conseguir, pois o “Parquet” é um órgão de Estado, autônomo e independente, por destinação constitucional. Já as agências reguladoras, diferentemente, ainda não alcançaram a verdadeira autonomia e independência necessárias a seu mister.

E no dizer do Ilustre ex-Procurador-Geral da Justiça do Rio Grande do Sul, Cláudio Barros e Silva (2006, p. 14), o “Ministério Público deve ser forte e

independente, consciente da alta responsabilidade institucional que lhe deu a norma constitucional.”

Como a instituição possui uma nobre missão e sua atuação “deve mirar a horizontes mais altos aos interesses sociais indisponíveis, ditos difusos ou coletivos”, só assim os consumidores, de VULNERÁVEIS e HIPOSSUFICIENTES, tornar-se-ão CIDADÃOS VALENTES, AUDAZES e PROTEGIDOS no cenário e contexto político-econômico da relação jurídica de consumo e sob regulação econômica.

Platão já dizia que “obedecer às leis é render culto aos deuses.” Hoje, obedecer às leis é render culto ao Direito como instrumento de controle social, tarefa bem desempenhada pelo “Parquet”, com suas novas vestes **sociais, difusas e coletivas**.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARANHA, Márcio Iório; TOJAL, Sebastião Botto de Barros. *Curso de Especialização à distância em Direito Sanitário para Membros do Ministério Público e da Magistratura Federal no Programa de Apoio ao Fortalecimento do Controle Social no SUS*. 1ª ed. Brasília: UNB, 2002.

AZEVEDO, Fernando Costa de. *Defesa do Consumidor e Regulação A Participação dos Consumidores Brasileiros no Controle da Prestação de Serviços Públicos*. 1ª Ed., ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

DALLARI, Sueli Gandolfi. *O Conceito Constitucional de Relevância Pública*. Série Direito e Saúde. Organização Panamericana da Saúde, Brasília/DF, n. 01, pp. 11-13, 1992.

FLEURY FILHO, Luís Antônio. *O Modelo Constitucional do Ministério Público e a Carta de Curitiba*. Revista da CONAMP, Brasília/DF, nº 02, pp. 08-19, outubro de 2003.

GAVIÃO FILHO, Anízio Pires. *Inquérito Civil: Comentários ao Provimento 55/2005*. Porto Alegre: PGJ, 2006.

GRAU, Eros Roberto. *O Conceito de “Relevância Pública” na Constituição de 1988*. Série Direito e Saúde. Organização Panamericana da Saúde, Brasília/DF, n. 01, pp. 15-22, 1992.

KRAUSE, Eduardo Battaglia. *Agências de Regulação, Conceito, Legislação e Prática no Brasil*. 1ª ed. Porto Alegre: Mercado Aberto, 2001.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação Civil Pública: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores - Lei 7.347/85 e Legislação Complementar*. 7ª. Ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

MARQUES, Cláudia Lima. BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos. MIRAGEM, Bruno. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. 1ª. ed. São Paulo: RT, 2004 e 2ª Ed. SP: RT. 2006.

Ministério da Educação. *Dicionário da Língua Portuguesa*. 11ª ed. Rio de Janeiro: FAE, 1986.

MAZZILLI, Hugo Nigro. *O Ministério Público na Constituição de 1988*. 1ª ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 1989

\_\_\_\_\_. *Ministério Público*. 3ª ed. São Paulo: Damásio de Jesus, 2005.

\_\_\_\_\_. *A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo - Meio Ambiente, Consumidor, Patrimônio Cultural, Patrimônio Público e outros interesses*. 19ª ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 28ª ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

MIRAGEM, Bruno Rubens Barbosa. *A defesa Administrativa do Consumidor no Brasil, alguns aspectos*. Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, v. 12, n.46, pp. 120-164, abril-2003.

MOLL, Luiza Helena. *Agências de Regulação do Mercado*. 1ª ed. Porto Alegre: UFRGS Editora, 2002.

MONTESQUIEU, Barão de La Brède (Charles Louis de Secondat). *O Espírito das Leis*. Curitiba:Juruá, 2000.

NEGRÃO, Theotônio. *CPC e Legislação Processual em Vigor*. 29ª ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

PASQUALOTTO, Adalberto. Os Serviços Públicos no Código de Defesa do Consumidor. Revista do MPE/RS, Porto Alegre, v. 1, nº 26, pp. 81-97, 1992.

PINHEIRO, Armando Castelar. *Direito e Economia num mundo globalizado:cooperação ou confronto?* 1ª ed. São Paulo: Thomson IOB, 2005.

RIO GRANDE DO SUL. *Ministério Público - Evolução Histórica*. 2ª ed. Porto Alegre:Gunter Axt, 2006.

ROSSEAU, Jean-Jacques. *O Contrato Social e Outros Escritos*. 21ª ed. São Paulo: Ed. Cultrix, 2005.

SALGADO, Lúcia Helena. MOTTA, Ronaldo Seroa da. *Marcos Regulatórios no Brasil*. 1ª ed. Rio de Janeiro:IPEA, 2005.

## ANEXO A – DADOS QUANTITATIVOS DO CIDECON DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL

### BRASIL TELECOM

PROCEDIMENTO	DATA	NATUREZA
IC 333/2006	06-11-2006	Deficiência na prestação de informações e documentos sobre as ações da CRT
IC 273/2006	29-09-2006	Vício de qualidade do serviço de internet banda larga (ADSL Turbo)
IC 243/2006	12-09-2006	Deficiência no serviço de atendimento ao consumidor
IC 151/2006	05-07-2006	Deficiência na prestação do serviço Rural Cel e Rural Van
IC 122/2006	19-05-2006	Oferta de produtos através da secretaria eletrônica gerando custos mensal e excessivo ao consumidor. Oficiado ao PROCON.
IC 097/2006	27-04-2006	Omissão ou deficiência quanto aos serviços prestados ao consumidor.
IC 180/2005	27-07-2005	Alteração unilateral de contrato de adesão nas promoções "Pula-Pula" e "Amigos Toda Hora"
IC 077/2005	01-04-2005	Deficiência na prestação e informações sobre conta mensal
IC 064/2005	18-03-2005	Prática comercial abusiva consistente na prestação de serviço sem prévia solicitação do consumidor
IC 29/2005	28-01-2005	Prática de publicidade, em tese, abusiva, referente à promoção Pula-Pula.
IC 93/2006	25-04-2006	Processo Administrativo coletivo encaminhado ao PROCON
IC 145/2006	04-08-2006	Prática comercial abusiva na cobrança de ligações não efetuadas pela consumidora
PI 321/2005	28-12-2005	Prática comercial abusiva consistente na cobrança de valores na conta mensal
PI 185/2005	27-07-2005	Irregularidades referente à promoção "Volta às Aulas"
PI 155/2005	29-06-2005	Investigação sobre serviço de telefonia pré-paga / cartões de telefone
PI 147/2005	09-06-2005	Publicidade enganosa e deficiência na prestação de serviço
PI 78/2005	01-04-2005	Investigar falha na prestação do serviço "102 on-line"
PI 002/2005	03-01-2005	Conduta comercial abusiva consubstanciada, em tese, pelo bloqueio do telefone para qualquer tipo de ligação.
No período de 06-11-2000 à 01-12-2004, foram recebidas 31 reclamações sobre práticas abusivas, publicidade enganosa, deficiência de atendimento e falta de detalhamento de pulsos nas cobranças telefônicas contra a referida concessionária.		
<b>TOTAL</b>		<b>49</b>

### VIVO

PROCEDIMENTO	DATA	NATUREZA
IC 353/2004	06-07-2004	Prática abusiva referente a remessa de torpedos no serviço de telefonia
IC 244/2006	12-09-2006	Oferta enganosa de bonificação para aquisição de cartões
IC 174/2006	26-07-2006	Propaganda enganosa sobre abertura do sistema de telefonia celular padrão CDMA no RS
IC 098/2006	27-04-2006	Ausência de detalhamento na fatura mensal
IC 048/2005	28-02-2005	Deficiência na prestação de serviços consistente no não atendimento de pedido de cancelamento de serviço, em razão de furto do aparelho.
IC 192/2003	01-09-2003	Prática abusiva e propaganda enganosa
PI 460/2004	07-10-2004	Possíveis irregularidades no programa de pontos do

		consumidor
IC 004/2005	10-01-2005	Prática abusiva em face da restrição quanto ao aproveitamento de plano promocional (“atração irresistível”)
IC 192/2003	01-09-2003	Prática comercial abusiva e propaganda enganosa
IC 439/2004	08-09-2004	Prática comercial abusiva quanto à exigência de consumo mínimo sem informação ao usuário
<b>TOTAL</b>		<b>10</b>

**CLARO**

<b>PROCEDIMENTO</b>	<b>DATA</b>	<b>NATUREZA</b>
IC 440/2004	08-09-2004	Prática comercial abusiva quanto à exigência de consumo mínimo sem informação ao usuário
IC 65/2006	17-07-2006	Prática comercial abusiva na oferta de “chip GSM”
IC 101/2006	27-04-2006	Reclamação sobre migração compulsória dos clientes para nova tecnologia
IC 305/2005	29-12-2005	Indisponibilidade do serviço de “conta on-line” para verificação detalhada
IC 315/2005	28-12-2005	Prática comercial abusiva consistente no bloqueio do telefone por ultrapassar o limite mensal de crédito
IC 047/2005	28-02-2005	Deficiência na prestação de serviço pela demora no atendimento do pedido de cancelamento de linha
IC 498/2004	08-11-2004	Questionamento sobre o “plano em Reais” oferecido pela empresa para maior controle de gastos mensais que não funcionou
IC 319/2004	13-06-2004	Possível oferta e publicidade enganosa
IC 004/2004	20-01-2004	Possível vício de qualidade do produto e deficiência na prestação dos serviços. Embasou ação judicial de número 10523752303.
PI 155/2005	29-06-2005	Investigação sobre serviço de telefonia pré-paga (cartões de crédito telefônico)
IC 459/2004	16-10-2004	Prática abusiva referente ao não envio de conta telefônica
IC 227/2006	29-08-2006	Prática comercial abusiva referente a cancelamento de créditos de telefonia celular móvel
<b>TOTAL</b>		<b>12</b>

**TIM CELULAR SA**

<b>PROCEDIMENTO</b>	<b>DATA</b>	<b>NATUREZA</b>
IC 170/2006	26-07-2007	Oferta/publicidade enganosa da chamada tarifa zero
IC 148/2006	04-07-2006	Dificuldade para cancelamento da linha
IC 061/2005	18-03-2005	Prática abusiva e deficiência na prestação de serviço promo. (500 TIM torpedo)
IC 493/2004	29-10-2004	Falta de assistência técnica e garantia em aparelho
<b>TOTAL</b>		<b>4</b>

**Total geral** de Investigações envolvendo concessionárias de telefonia móvel celular no CIDECON: **75 – Período: 2000 à 17-8-2007**

## **ANEXO B – Dados Quantitativos do Centro de Apoio Operacional Cível – Área de Direito Público**

1. Portaria Pedagio - Portão .doc
2. TAC Transporte Coletivo - Caxias - Visate - gratuidade aos idosos.doc
3. TAC transporte coletivo Guarani das missoes.doc
4. tarifa\_vigente dos pedágios-Departamento Autônomo de Estradas de Rodagem - DAER.pdf
5. ACP - Rosário do Sul art 11 – prorrogação cessão transpo rte - sem licitação.doc
6. ACP - rodoviária DAER sem licitação INICIAL - Farroupilha.d oc.doc
7. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS - Caçapava do Sul.doc
8. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS - CANDELÁRIA.doc
9. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS - Cidreira.doc
10. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS - Getulio\_vargas.doc
11. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS - São Luiz Gonzaga.doc
12. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS - São Pedro do Sul .doc
13. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS - Três Passos.doc
14. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS - VACARIA.doc
15. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS - BOM JESUS.doc
16. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS - CANDELÁRIA.doc
17. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS- Canguçu-1.doc
18. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS - Carazinho.doc
19. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS -COMUR Novo Hamburgo.doc
20. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS - Encantado.doc
21. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS - Farroupilha.doc
22. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS - Passo Fundo.doc
23. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS- Portão.doc
24. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS- Rondinha.doc
25. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS - São Jeronimo.doc
26. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS- SÃO JERÔNIMO.doc
27. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS- São João do Polêsine.doc
28. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS - São Sepé.doc
29. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS - São Vicente do Sul.doc
30. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS - Sarandi.doc
31. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS - Taquara.doc
32. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS - Três Coroas.doc
33. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS- Trindade.doc
34. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS- Flores da Cunha.doc
35. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS Nova Bassano.doc
36. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS- S. Vicente do Sul.doc

37. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS- Sananduva.doc
38. ACP ESTAÇÕES RODOVIÁRIAS- Santo Antônio da Patrulha.doc
39. ACP Pedagio - S. Vendelino.doc
40. ACP Pedagio - Sao Marcos.doc
41. ACP Pedagio - -CAXIAS.DOC
42. ACP Pedagio - Farroupilha bidirecionalidade.doc
43. ACP Pedagio - Farroupilha\_convias.doc
44. ACP Pedagio - Santa Maria Portaria.doc
45. ACP Transporte Coletivo – Chuvisca006-01.doc
46. ACP Transporte Coletivo - São Leopoldo.doc
47. ACP Transporte Coletivo – Canguçu.doc
48. ACP Transporte Coletivo - Caxias do Sul VISATE (aumento tarifas ônibus 2003).doc
49. ACP Transporte Coletivo - Ijuí.doc
50. ACP Transporte Coletivo - Passo Fundo.doc
51. ACP Transporte Coletivo – Rosário do Sul.doc
52. ACP Transporte Coletivo e Improbidade- CHUVISCA.doc
53. Análise das propostas - pedágio.doc
54. ANÁLISE CAO DO ESTUDO DE REEQUILÍBRIO ECONÔMICO FINANCEIRO DO PROGRAMA ESTADUAL DE CONCESSÕES DE RODOVIAS.doc
55. Arquivamento POA DAER – concessões.doc
56. Concessões rodoviárias e pedágios.doc
57. concessoesrodnoriograndedosul\_ufrgs.pdf
58. Analise CAO - Cooperativa de Auto-transporte Guaíba.doc
59. Parecer 2 g estação rodoviária – Pinheiro Machado.doc
60. Parecer Pedágio Sao Marcos.doc
61. pedagios.pdf
62. Portaria IC transporte coletivo urbano em Guaíba.doc
63. Portaria Pedágio Santo Antônio da Patrulha.doc

**ANEXO C – DADOS QUANTITATIVOS DA COORDENADORIA DO SISTEMA DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS E CRIMINAIS DA COMARCA DE PORTO ALEGRE**

**Controle do Programa denominado “SOLUÇÃO IMEDIATA”, conforme convênio entre o Poder Judiciário e a Brasil Telecom junto aos Juizados Especiais Cíveis instalados no Foro Central da Comarca de Porto Alegre, localizado na Rua Marcio Veras Vidor, nº 10, sala 342.**

<b>PERÍODO 16-01-2006 À 30-07-2007</b>	
<b>Variáveis</b>	<b>Br Telecom</b>
1. Encaminhados / atendidos	2.400
2. Acordos	2.211
3. Não acordos (ações ajuizadas)	182
4. Distribuídos / tombo	3.357*
5. Acordos distribuídos para homologação	1.530

\*Excluídos os pareceres para homologação

**Interpretação dos dados**

Dos 2.400 consumidores atendidos pelo convênio, no período acima referido, 2.211 realizaram acordos, representando 92.12%, dos quais, 1.530 já foram objeto de homologação;

No mesmo período, foram ajuizadas 3.357 ações, conforme Livro Tombo, sendo que, em sua maioria, com a participação de advogado, e sem a prévia tentativa de acordo proposta pelo convênio. Considerando o número de acordos realizados, com o número de ações propostas, conclui-se que houve uma redução de 65,086% de ajuizamento de ações contra a Brasil Telecom,

Fonte: Celito Antônio Sebben, Escrivão Coordenador dos JECCs

## ANEXO D - CARTA DE CURITIBA

### Seção 1

#### Das Disposições Gerais

**Art. 1º** O Ministério Público, instituição permanente do Estado, é responsável pela defesa do regime democrático e do interesse público, velando pela observância da Constituição e da ordem jurídica.

Parágrafo único. Qualquer do povo pode provocar a atuação do Ministério Público.

**Art. 2º** Ao Ministério Público fica assegurada autonomia funcional, administrativa e financeira com dotação orçamentária própria e global.

§ 1º Compete ao Ministério Público dispor sobre sua organização e funcionamento bem como sobre seus serviços auxiliares, provendo-lhes os cargos e funções.

§ 2º O numerário correspondente às dotações destinadas ao Ministério Público será entregue no início de cada trimestre, em quotas estabelecidas na programação financeira do Tesouro, com participação igual a um quarto, no mínimo, da sua dotação orçamentária global, competindo à instituição gerir e aplicar tais recursos.

§ 3º O Ministério Público proporá seu orçamento ao Legislativo, bem como a criação ou a extinção de cargos e a fixação dos respectivos vencimentos.

**Art. 3º** Cabe ao Ministério Público promover a aplicação e a execução das leis.

§ 1º São funções institucionais privativas do Ministério Público:

- a) representar por incompatibilidade de lei ou ato normativo com normas de hierarquia superior
- b) promover a ação penal pública e supervisionar os procedimentos investigatórios, podendo requisitá-los e avocá-los
- c) intervir nos processos judiciais nos casos previstos em lei ou quando entender existir interesse que lhe caiba defender
- d) promover inquérito para instruir ação civil pública.

§ 2º Compete ao Ministério Público, sem exclusividade:

- a) conhecer de representações por violação de direitos humanos e sociais, por abusos do poder econômico e administrativo, apurá-las e dar-lhes curso, como defensor do povo, junto ao Poder competente
- b) promover a ação civil pública e tomar medidas administrativas executórias em defesa dos interesses difusos e coletivos, dos interesses indisponíveis, bem como, na forma da lei, de outros interesses públicos.

§ 3º A lei poderá cometer outras atribuições ao Ministério Público, desde que compatíveis com sua finalidade.

§ 4º As funções de Ministério Público só podem ser exercidas por integrantes da carreira.

**Art. 4º** Respeitadas as garantias e proibições previstas nesta Constituição, lei complementar estabelecerá normas gerais relativas à organização, ao funcionamento, à disciplina, às vantagens, aos direitos e aos deveres do Ministério Público, observadas as seguintes disposições:

- I - ingresso nos cargos iniciais da carreira mediante concurso público de provas e títulos, realizado pela instituição, fazendo-se as nomeações de acordo com a ordem de classificação
- II - promoção de seus membros sempre voluntária, de entrância a entrância ou de classe a classe, por antiguidade e merecimento, alternadamente, apurados na entrância ou na classe, com indicação, em ambos os casos, de um único candidato, pelo Conselho Superior
- III - julgamento, nos crimes comuns e de responsabilidade, dos Procuradores-Gerais e Promotores-Gerais, originariamente, pelo Supremo Tribunal Federal, e dos demais membros do Ministério Público, pelo mais alto tribunal da Justiça junto ao qual atuem.

Parágrafo único. O Ministério Público da União e o Ministério Público dos Estados e do Distrito Federal e Territórios serão organizados por leis complementares distintas.

**Art. 5º** Salvo restrições previstas nesta Constituição, os membros do Ministério Público gozarão das seguintes garantias:

- I - independência funcional
- II - vitaliciedade, não podendo perder o cargo senão por sentença judiciária
- III - irredutibilidade de vencimentos e paridade com os dos órgãos judiciários correspondentes
- IV - inamovibilidade no cargo e nas respectivas funções.

§ 1º A vitaliciedade será adquirida após dois anos de exercício, não podendo o membro do Ministério Público, nesse período, perder o cargo senão por deliberação do Colégio Superior e pelo voto da maioria absoluta de seus integrantes.

§ 2º O Ministério Público terá o mesmo regime jurídico remuneratório da Magistratura.

§ 3º O Colégio Superior poderá determinar, por motivo de interesse público, em escrutínio secreto e pelo voto de dois terços de seus componentes, a disponibilidade de membro do Ministério Público, com vencimentos proporcionais ao tempo de serviço, ou a remoção, sempre assegurada a ampla defesa.

§ 4º A aposentadoria será compulsória aos setenta anos de idade ou por invalidez comprovada, e facultativa após trinta anos de serviço, em todos os casos com proventos integrais, reajustáveis sempre que se modifique a remuneração dos ativos e na mesma proporção.

**Art 6º** A administração superior de cada Ministério Público será exercida, conforme o caso, pelo Procurador-Geral ou Promotor-Geral de Justiça, pelo Colégio Superior, pelo Conselho Superior e pelo Corregedor-Geral.

Parágrafo único. Cada Ministério Público é autônomo e independente.

**Art. 7º** É vedado ao membro do Ministério Público, sob pena de perda do cargo:

I - exercer, ainda que em disponibilidade, qualquer outra função, salvo cargo público eletivo, administrativo de excepcional relevância, ou de magistério

II - receber, a qualquer título e sob qualquer pretexto, honorários, percentagens ou custas processuais

III - exercer o comércio ou participar de sociedade comercial, exceto como quotista ou acionista

IV - exercer a advocacia.

## **Seção II**

### **Do Ministério Público da União**

**Art. 8º** O Ministério Público da União, que exercerá suas funções juntos aos Tribunais e Juízos respectivos, compreende:

I - o Ministério Público Federal, que oficiará perante o Supremo Tribunal Federal, o Superior Tribunal de Justiça, o Tribunal de Contas da União e os tribunais e juizes federais comuns

II - o Ministério Público Eleitoral

III - o Ministério Público Militar

IV - o Ministério Público do Trabalho.

**Art. 9º** O Procurador-Geral da República será nomeado pelo Presidente da República, dentre cidadãos maiores de trinta e cinco anos, de notável saber jurídico e reputação ilibada, depois de aprovada a escolha pelo Senado Federal, e servirá por tempo determinado, que não poderá exceder, entretanto, o período presidencial correspondente.

Parágrafo único. O Procurador-Geral somente poderá ser destituído em caso de abuso de poder ou omissão grave no cumprimento dos deveres do cargo por deliberação do Colégio Superior, pelo voto mínimo de dois terços.

**Art. 10** Incumbe ao Procurador-Geral da República:

I - exercer a direção superior do Ministério Público da União

II - chefiar o Ministério Público Federal e o Ministério Público Eleitoral

III - representar por inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual em face desta Constituição

IV - representar para fins de intervenção federal nos Estados, nos termos desta Constituição.

Parágrafo único. A representação a que alude o inciso III deste artigo será encaminhada pelo Procurador-Geral da República, sem prejuízo de seu parecer contrário, quando fundamentadamente a solicitar:

a) o Presidente da República (ou o Presidente do Conselho de Ministros)

b) as Mesas do Senado Federal ou da Câmara dos Deputados, ou um quarto dos membros de cada uma das Casas

c) o Governador, a Assembléia Legislativa e o Promotor-Geral de Justiça dos Estados ou do Distrito Federal e Territórios

d) o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, mediante deliberação tomada por dois terços de seus membros.

**Art. 11** As chefias do Ministério Público Militar e do Ministério Público do Trabalho serão exercidas pelos respectivos Procuradores-Gerais, escolhidos dentre os integrantes de cada instituição, por tempo determinado, na forma da lei complementar, observado o disposto no parágrafo único do art. 9º.

**Art. 12** Ao Ministério Público da União incumbe, ainda, sua representação judicial nas comarcas do interior, o encargo poderá ser atribuído aos Procuradores do Estado ou dos Municípios.

**Seção III**  
**Do Ministério Público dos Estados e do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios**

**Art. 13** O Ministério Público Estadual exercerá suas funções junto no Poder Judiciário Estadual, aos Tribunais de Contas dos Estados e dos Municípios ou órgão equivalente, vedada a representação judicial das pessoas jurídicas de direito público.

§ 1º Incumbe ao Promotor-Geral de cada Estado:

- a) exercer a chefia do Ministério Público local
- b) representar por inconstitucionalidade de lei ou ato normativo estadual e municipal em face da Constituição do Estado e em casos de intervenção do estado no Município
- c) representar por inconstitucionalidade de lei ou ato normativo municipal em face desta Constituição.

§ 2º Da decisão preferida na hipótese da alínea c do parágrafo anterior também poderá recorrer extraordinariamente o Ministério Público Federal.

**Art. 14** O Ministério Público do Distrito Federal e dos Territórios exercerá suas funções junto à Justiça do Distrito Federal e dos Territórios e junto ao Tribunal de Contas do Distrito Federal ou órgão equivalente, vedada a representação judicial das pessoas jurídicas de direito público.

Parágrafo único. Incumbe ao seu Promotor-Geral:

I - exercer a chefia do Ministério Público

II - representar por inconstitucionalidade de lei ou ato normativo de interesse do Distrito Federal e dos Territórios, aplicando-se o disposto no § 2º do artigo anterior.

**Art. 15** Cada Ministério Público elegerá seu Promotor-Geral, na forma da lei local, dentre integrantes da carreira, para mandato de dois anos, permitida sua recondução.

Parágrafo único. O Promotor-Geral somente poderá ser destituído em caso de abuso de poder ou omissão grave no cumprimento dos deveres do cargo, por deliberação do Colégio Superior, pelo voto mínimo de dois terços.

**GARANTIAS E DISPOSITIVOS COLOCADOS FORA DO CAPÍTULO "MINISTÉRIO PÚBLICO "**

Art. 9º Compete exclusivamente à União Federal legislar sobre as seguintes matérias:

(...)

XVI - organização judiciária e do Ministério Público do Distrito Federal e dos Territórios e organização administrativa dos Territórios.

Art. 10. A União não intervirá nos Estados, salvo para:

(...)

VII - exigir a observância dos seguintes princípios:

(...)

d) garantias do Poder do Ministério Público.

Art. 82. São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentarem contra a Constituição Federal e, especialmente:

(...)

II - o livre exercício do Poder Legislativo, do Poder Judiciário, do Ministério Público e dos Poderes Constitucionais dos Estados.

Art. 144. (...)

(...)

IV - Na composição de qualquer tribunal, um quinto dos lugares será preenchido por membros do Ministério Público e advogados, todos em efetivo exercício, bem como de notório merecimento e idoneidade moral, com dez anos, pelo menos, de prática forense, indicados em listas tríplices elaboradas pelo Colégio Superior do Ministério Público e pela Ordem dos Advogados do Brasil, respectivamente. As vagas serão igualmente distribuídas, ficando vinculadas aos membros do Ministério Público e aos advogados. Em caso de número ímpar das vagas, a última criada será preenchida, alternadamente, por membros do Ministério Público e por advogados.

(...)

Art 153.

(...)

§ 15. A lei assegurará aos acusados ampla defesa, com os recursos a ela inerentes. Não haverá foro privilegiado nem tribunais de exceção. Ninguém será acusado na ação penal pública, senão por órgão do Ministério Público.

### **DA ORDEM SOCIAL**

Art. Ao Ministério Público do Trabalho incumbe velar pelo fiel cumprimento dos direitos trabalhistas e coletivos previstos neste capítulo, com legitimidade para propor a ação competente, na forma da lei.

### **DISPOSIÇÕES FINAIS E TRANSITÓRIAS**

Art. Os membros do Ministério Público que exerçam a advocacia na data desta Constituição, poderão optar pela aposentadoria no cargo do Ministério Público, dentro de sessenta dias, com proventos proporcionais ao tempo de serviço.

### **6. A MOÇÃO DE CURITIBA**

No 1º Encontro Nacional de Procuradores-Gerais de Justiça e de Presidentes de Associações do Ministério Público (junho de 1986), foi aprovada unanimemente esta Moção:

" As Associações integrantes da Confederação Nacional do Ministério Público - Conamp e as Procuradorias-Gerais de Justiça vinculadas ao Conselho Nacional de Procuradores Gerais, em face da instalação da Assembléia Nacional Constituinte e ante a necessidade de unir esforços em busca do objetivo comum, que é o fortalecimento da Instituição do Ministério Público em benefício da própria comunidade, assumem formalmente os seguintes compromissos ":

I - apoiar junto à Assembléia Nacional Constituinte o texto ora aprovado

II - abster-se de apresentar diretamente emendas ao texto, encaminhando-as á direção da Conamp e do Conselho

III - delegar à Direção da Conamp e do Conselho a adequação do texto às peculiaridades dos trabalhos da Constituinte, desde que obrigatoriamente observados seus princípios.

Curitiba, 21 de junho de 1986.