

PRIORIDADES DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA DEFESA DO CONSUMIDOR

HÉLIO ZAGHETTO GAMA

Procurador de Justiça, no Rio de Janeiro

As atividades do Ministério Público na Defesa do Consumidor são embasadas nos mecanismos legais que regulam o poder-dever da instituição. Sobressaem as atribuições constitucionais de ser a instituição a veladora da fiel aplicação da lei e a protetora dos interesses sociais indisponíveis. Disso resulta a consciência maior, por parte do membro do Ministério Público, de encarnar ele o dever de velar pela ordem jurídica do País.

Quando um Promotor de Justiça deparar-se com os caminhos a serem seguidos nos trabalhos, que deverá desenvolver em prol da manutenção da ordem jurídica, caber-lhe-á dar prioridade a tudo o que de maneira substancial esteja ocorrendo na Sociedade, onde a boa ordem jurídica esteja sendo violada.

Se a ordem jurídica resulta do interesse geral da Sociedade, onde existam normas para regular as condutas das pessoas, é aí que o Promotor de Justiça deve priorizar as suas atividades.

No campo das relações de consumo a Ordem Jurídica é constantemente violada, em razão das condutas não-corretas dos fornecedores, quando estão ofertando produtos e serviços à população ou quando operacionalizam as suas obrigações e os seus próprios direitos frente aos consumidores. Essas condutas não-corretas são representadas por delitos de toda ordem, tanto no campo criminal, quanto nos campos cível, comercial e administrativo.

Na latitude de guardião da Ordem Jurídica, o Ministério Público enfrenta a necessidade de fazer imperar o efetivo respeito, pelos órgãos dos poderes públicos, aos direitos que a Constituição assegura às pessoas do País. A primeira prioridade deverá ser a de identificar os casos em que os órgãos do poder público não respeitam os primados da igualdade perante a lei, da liberdade de opção, do exercício livre de qualquer direito e da não-discriminação.

Teoricamente, abarcar tais prioridades pode parecer fácil, mas quando vamos enfrentar situações concretas, vemos que é muito difícil velar para que as autoridades dos poderes públicos respeitem os direitos assegurados às pessoas do povo. A dificuldade começa em casa, quando o Promotor de Justiça necessita perder a arrogância do poder, para colocar-se na con-

dição de prestador de serviços a quem paga impostos para sustentar-lhe e para sustentar a máquina do Estado. Outra grande dificuldade está na maneira como as pessoas encarregadas de administrar a Justiça se portam perante os jurisdicionados.

Juízes, serventuários, promotores de justiça e defensores públicos mantidos para o atendimento da assistência judiciária, em geral são pessoas que cultivam o exercício do Poder, sem a consciência de que têm os deveres de agir eficientemente e a tempo e a hora, na prestação dos serviços públicos de administração da Justiça.

A rigor, quando um Promotor de Justiça, quando um Juiz de Direito ou quando um Defensor Público constroem pessoas a esperarem horas a fio para por eles serem atendidas, já está havendo uma espécie de constrangimento que pode ser eivado de desrespeito humano. O exercício dos poderes de intimar ou de constrianger alguém a comparecer à sua presença, ou ainda de fazer-se esperar, já de si significam aviltamento da dignidade humana, em especial quando não há motivo justo e razoável para o chamamento do cidadão. O conceito de agir “no interesse da justiça” pode, na realidade, significar exacerbação de poder, para projetar autoridade perante a gente simples do povo.

A prioridade maior, então, é de preocupar-se com as condições de prestabilidade dos próprios serviços que o Ministério Público deve à sociedade e às pessoas do povo. Outra prioridade é a de laborar para que juízes, serventuários e advogados públicos, mantenham também boas prestabilidades dos seus serviços. Neste efeito é bom lembrar que quando o Promotor de Justiça não age diligentemente para vencer a inoperância do Poder Judiciário ou para vencer a inoperância cartorial, ou — mais grave ainda — não age para impedir as práticas desonestas, aviltantes e escorchantes dos maus serventuários, o Promotor de Justiça é conivente com as mazelas que finge não conhecer.

O sistema cartorial acarreta mecanismos nefastos de agressões da dignidade humana do jurisdicionado. As criações de dificuldades para gerar facilidades e a perseguição de ganhos aviltantes sobre os bolsos dos jurisdicionados, que acontecem sob as vistas do Promotor de Justiça e dos magistrados, culminam por retirar a confiança que a sociedade tem na Justiça. Não querer levantar fatos e não querer impedir os fatos, representa coonestação para com os atos desonrosos. Para poder ser respeitado socialmente, o Promotor de Justiça deve primeiro velar pelo bom exemplo, agindo no sentido de tornar eficientes, transparentes e honestos os seus próprios serviços e os serviços judiciários.

No campo das demais atividades na defesa coletiva dos interesses dos consumidores, as prioridades das atuações devem estar voltadas para as hipóteses das intervenções administrativas e judiciárias, com vistas a impedir ou a atenuar as lesões sofridas pelos consumidores ou para proporcionar as adequadas indenizações visando as reparações patrimoniais dessas lesões.

A legitimidade da atuação do Ministério Público se funda no primado da existência de um prejuízo social. Se não há lesões ou perigo de lesões de ordem coletiva, não pode agir o Promotor de Justiça. Como há grandes

e graves lesões de ordem coletiva aos consumidores, caberá o Promotor de Justiça encarar com serenidade os casos em que a sua intervenção possa ser eficaz.

Voltamos, então, para as atividades em que o Estado aparece como grande prestador de serviços e controlador dos fornecimentos de produtos. Se a máquina do Estado não funciona corretamente, há necessidade de bem agir o Promotor de Justiça visando as proteções aos danos causados ao consumidor em razão da ausência de atitudes, das autoridades, nos seus poder-dever de vigiar e controlar os serviços públicos.

Nos campos dos serviços básicos de abastecimento d'água, de esgotamentos sanitários, do fornecimento de energia elétrica, das telefonias, dos transportes públicos, da limpeza pública, do recolhimento do lixo, dos despejos sanitários, dos serviços funerários, da saúde pública e em tudo o mais que represente serviços públicos próprios ou concedidos, a autoridade do Promotor de Justiça funciona como ente de vigilância difusa, cabendo-lhe intervir em todos os casos em que os serviços não se apresentam adequados, eficientes, seguros e contínuos. Tem o Promotor de Justiça poderes para propor medidas administrativas e processuais para que as pessoas jurídicas, às quais estejam delegados os serviços, sejam compelidas a cumprir adequadamente as suas obrigações e, de outro modo, para que os danos por elas causados aos consumidores, sejam satisfatoriamente indenizados. Agirá o Promotor de Justiça em consonância com o art. 23 do Código de Defesa do Consumidor e o seu parágrafo único.

Já nos campos dos serviços básicos de proteção da saúde e das incolumidades pessoais dos consumidores, o Ministério Público tem a obrigação de cuidar as medidas que visem a proibir a produção, a divulgação, a distribuição ou a venda de qualquer produto nocivo ou perigoso às pessoas. Nesses casos as ações do Ministério Público devem ser voltadas contra as autoridades encarregadas da fiscalização e dos controles dos produtos. Curiosamente poderão tais autoridades também ser compelidas e determinar a alteração na composição, na estrutura, na fórmula e no acondicionamento daqueles produtos nocivos ou perigosos, operando-se uma espécie de intervenção do Ministério Público nos critérios de conveniência e de oportunidade que sempre balizaram os atributos das discricionariedades das funções da autoridade administrativa.

Pelas inovações do art. 102 do Código de Defesa do Consumidor, ao Ministério Público ficou delegada a missão de promover a adequada ação para questionar os atos omissivos e decisivos das autoridades administrativas, toda vez que se trate da necessidade de proteção da saúde e da incolumidade pessoal dos consumidores. Tais latitudes intervencionistas só abrangem as matérias em que a saúde e a incolumidade pessoal possam ser colocadas em risco. De outra forma, entre o Promotor de Justiça e as autoridades foi colocado o Juiz de Direito que — em sendo provocado — poderá intervir agindo por sobre e contra a vontade da autoridade administrativa.

As preocupações com a saúde e a segurança dos consumidores ganharão gradativamente maior relevância a cada dia que o órgão do Ministério Público passar a desenvolver as suas atividades. Isso resulta das caracterís-

ticas difusas dos interesses tutelados e da projeção que as lesões à saúde e à incolumidade pessoal do consumidor vão ganhando na sociedade.

De outra forma, há um aspecto que não deve deixar de ser observado: se antes do Código de Defesa do Consumidor as autoridades encarregadas da vigilância e dos controles dos produtos maléficis eram as únicas responsáveis pelas suas difusões indevidas ou ruinosas, agora o Promotor de Justiça passa a ser também co-responsável, quando ele próprio age com desídia ou com a falta de zelo, frente aos problemas vividos pelos consumidores. O Ministério Público na Defesa do Consumidor deve agir "de pé", questionando e intervindo quando vê perigos à saúde ou à segurança dos consumidores.

Na mesma esfera, é dever do Promotor de Justiça exigir que as advertências e as orientações quanto aos produtos e serviços nocivos ou perigosos sejam eficazes. Como guardião dos interesses sociais indisponíveis, cabe ao Ministério Público agir velando pelos cumprimentos dos arts. 8.º ao 10 do Código de Defesa do Consumidor.

Conquanto o Promotor de Justiça consiga estimular os órgãos da Administração Pública para as medidas de eficiência na vigilância sanitária, na segurança dos produtos e dos serviços, nos controles dos pesos e das medidas e nas perseguições das otimizações dos controles de qualidade, muito evitará perdas de tempo e criações de desgastantes litígios judiciais, muitos deles desnecessários. O Ministério Público deve manter-se consciente de que a maior soma de problemas nas relações de consumo advêm da ineficiência dos órgãos públicos de normatizações, fiscalizações e controles.

O advento da nova Constituição brasileira carrou para os Municípios muitas tarefas antes reservadas à União Federal e aos Estados. As municipalizações das ações básicas de saúde e da defesa do consumidor tendem a representar imediatas inversões nas diretrizes antes seguidas. Se as tarefas de controle e fiscalização estavam antes reservadas à União Federal e aos Estados, agora tais tarefas passaram a ser atribuídas concorrentemente aos Municípios.

O § 1.º do art. 55 do Código de Defesa do Consumidor indica que cabe ao Poder Público das três esferas (União, Estados e Municípios), as tarefas de fiscalização e controle das relações de consumo. Tais tarefas devem estar voltadas para as atividades de fiscalização e controle da propaganda e da publicidade, das ofertas de produtos e dos serviços e até mesmo das condutas mercadológicas dos fornecedores. Diz o Código de Defesa do Consumidor que o controle e a fiscalização devem estar voltados para o interesse da preservação da vida, da saúde, da segurança, da informação e do bem-estar do consumidor. Em cada esfera podem haver normas de como fiscalizar e como controlar, com vistas às agilizações das tarefas próprias do exercício do poder de polícia.

A atuação do Promotor de Justiça diligenciando pela eficiência dos órgãos locais ou mesmo intervindo quando fica evidente a omissão da autoridade administrativa, permite que o Ministério Público possa melhor se posicionar na função de ente voltado para o interesse público. Segundo os preceitos da 2.ª parte do art. 75 do Código de Defesa do Consumidor, todas as pessoas que promovam, permitam ou por qualquer modo aprovelem o

fornecimento, a oferta, a exposição à venda ou a manutenção em depósito de produtos ou a oferta e prestação de serviços nas condições proibidas pelo Código, incidem nas penalidades das infrações nele tipificadas. A ação ou a omissão da autoridade pública que de qualquer forma aprove, promova ou permita as condutas proibidas pelo Código conduz o Ministério Público ao dever de responsabilizar criminalmente a autoridade irresponsável, leviana ou desidiosa.

De outra forma, o Promotor de Justiça deve manter sempre presentes as tipicidades criminais do Código de Defesa do Consumidor, da Lei de Economia Popular e da recentíssima Lei 8.137, que estabelece os delitos de ordem econômica contra o consumidor.

Na condição de guardião dos interesses coletivos e difusos e como entidade legitimada a propor a ação civil pública, o Ministério Público pode administrar as tomadas dos compromissos de ajustamento às disposições das normas que tratam das relações de consumo. Estas normas não são apenas as do Código de Defesa do Consumidor, mas todas aquelas que regulam as relações de consumo. A especial faculdade ensejada pelo art. 113 do Código de Defesa do Consumidor, que incluiu o § 6.º no art. 5.º da Lei 7.347/85, dá ao Ministério Público a relevante missão de tomar os compromissos de ajustamento, toda vez que um fornecedor se conduza de forma incorreta.

O compromisso de ajustamento se baseia nos princípios do Direito americano que ensaja negociações por parte do Ministério Público com os infratores das normas de ordem pública e nos princípios adotados pelo Direito Ambiental brasileiro. Uma pessoa ou uma empresa que desenvolvam atividades poluentes podem ver a suspensão das atividades persecutivas do Estado, conquanto passem a cumprir os cronogramas estipulados para obter-se a cessação das atividades nocivas. No Direito do Consumidor também o compromisso de ajustamento enseja a suspensão das atividades persecutórias dos órgãos do Estado, conquanto os fornecedores satisfaçam as condições e as etapas estipuladas, com vistas à cessação das suas condutas nocivas e contrárias às normas das relações de consumo.

Tentar a solução amigável mediante a tomada do compromisso de ajustamento, certamente é uma das prioridades básicas do órgão do Ministério Público na Defesa do Consumidor. Durante os atendimentos das etapas fixadas, certamente haverá a suspensão das medidas de ordem administrativas, cíveis e criminais, as quais não se coadunariam com o objetivo maior de satisfazer-se aos direitos e aos interesses dos consumidores, com o que a Sociedade ficará protegida. Para melhor entender-se os efeitos suspensivos das atividades persecutórias do Estado, bastará que se entenda o Código de Defesa do Consumidor e as demais leis que regulam as relações de consumo, sob os seus aspectos de normas educativas que — antes de desejarem perseguir os fornecedores — querem mesmo é ensinar a proteção aos direitos do consumidor, numa função construtiva e educativa.

As demais prioridades do Ministério Público devem estar voltadas para as adequadas instruções dos processos administrativos ou dos inquéritos civis, que visem a levantar danos coletivos causados aos consumidores, identificar os seus causadores e ensinar as indenizações satisfativas em

razão das responsabilidades civis dos causadores de tais danos. Assumirá aí o Promotor de Justiça as atividades investigatórias e a postulação da ação civil pública, que conduzirá.

Ainda que em todo o seu trabalho vislumbre bem cedo o Promotor de Justiça as hipóteses de obter as cessações dos danos ou das atividades nocivas aos consumidores, jamais pode ele descurar do seu dever de colher boas provas, de bem fundamentar as medidas judiciais que tentará e bem dispor os pedidos que fará à Justiça. Uma ação mal proposta enseja derrota certa. A segurança da atuação nos levantamentos dos elementos para propor a ação civil pública, a inteligente formulação dos pedidos e a condução diligente da ação, são prioridades sempre presentes. As construções jurídicas que venham de logo ensejar ordens liminares significativas de antecipação da boa prestação jurisdicional, são essenciais para uma boa atuação do Ministério Público.

Nas conduções das ações civis públicas, o Ministério Público deve ter o mesmo zelo de como agem os bons escritórios de advocacia. Pela nossa experiência, os incidentes processuais, os recursos e as medidas intentadas com vistas a evitar ou a atenuar os propósitos das ações judiciais, representam grande perda de tempo e de esforços. Obtida uma medida de ordem liminar num processo, ainda que de relativa repercussão, logo surgem recursos, exceções, impugnações, declaratórias incidentes e mandados de segurança que demandam sempre cuidadosas atenções. Colocados em jogo significativos interesses econômicos, logo surgem os expedientes forenses para contornar situações ou inibir os propósitos do Ministério Público. As ações civis públicas permitem mecanismos visando a assegurar os cumprimentos das ordens liminares e das demais decisões que impliquem obrigações de fazer e de não fazer. Disso não pode descurar o Promotor de Justiça.

No campo criminal, as prioridades do órgão do Ministério Público devem estar voltadas para a força das provas, para a prescrição e para a compatibilização do nexo causal com a Denúncia a ser formulada. Os crimes tipificados no Código de Defesa do Consumidor são também infrações às normas de conduta nele previstas para os campos cível e comercial. Daí a necessidade de a ação do Ministério Público ser sempre conjunta, abrangendo às áreas criminal, cível, administrativa e comercial. As possibilidades de serem empregadas medidas substitutivas das penas de prisão e a busca do bom exemplo social no campo punitivo, devem receber especial atenção do Promotor de Justiça. A sua boa capacidade de requerer e indicar soluções pode dar às condenações peculiares situações que sirvam de exemplo social. Criatividade e segurança nas atitudes são elementos que não se podem descurar.

Ainda no campo criminal deve o Promotor de Justiça ficar atento para as conseqüências de uma absolvição onde seja alegada negativa de autoria ou irresponsabilidade do agente, já que também no Direito do Consumidor a matéria penal — no tocante à responsabilidade, faz coisa julgada no campo cível.

Na instauração e na condução do inquérito civil o Promotor de Justiça passa a ter a missão de ente investigativo, com o poder de exigir as informações e os dados técnicos e científicos capazes de permitir a interpo-

sição da adequada ação civil pública. Se antes a própria Lei 7.347/85 já tipificava o ato criminoso da omissão, da recusa, do retardamento ou da emissão dos dados técnicos necessários à propositura da ação, agora paira nova tipicidade de desobediência, quando o fornecedor deixa de prestar informações de qualquer ordem sobre questões do interesse do consumidor. Este novo mecanismo está consubstanciado no § 4.º do art. 55 do Código de Defesa do Consumidor, donde observamos que o aspecto da desobediência não mais está adstrito aos casos das informações ou dos dados técnicos do interesse do consumidor, espraiando-se a obrigação de — em sendo questionado — o fornecedor prestar qualquer esclarecimento que o Ministério Público venha exigir, no interesse do consumidor.

Caberá ao Promotor de Justiça considerar as prioridades que deva seguir para emprestar as tutelas devidas pelo Ministério Público aos interesses dos consumidores. Criatividade, exercício moderado e regular do poder e sabedoria, quanto aos interesses que lhe estejam afetos, são precauções sempre desejadas. O Ministério Público não cumprirá corretamente as suas tarefas de descuar das prioridades de atuação, aqui modestamente reunidas. De outra forma, cremos que estas palavras possam permitir ganhos substanciais de experiências para um bom trabalho.