

O acesso à Justiça e o Ministério Público¹

Hugo Nigro Mazzilli

Promotor de Justiça — SP

SUMÁRIO: 1. A jurisdição; 2. O Ministério Público e a pacificação social; 3. O Ministério Público e a jurisdição; 4. O ofício do Ministério Público; 5. O Ministério Público como defensor do povo; 6. A promoção da ação civil pública; 7. Defesa dos interesses das populações indígenas; 8. O Ministério Público e o juizado de pequenas causas; 9. O Ministério Público e a Assistência Judiciária. 10. Conclusão.

1. A JURISDIÇÃO

Dentre os fins permanentes do Estado, inclui-se aquele de manter a ordem e a paz social. Para tanto, o Estado regula a convivência dos cidadãos, por meio do Direito objetivo, que é a manifestação da sua vontade incontestável, imposta por força da sua própria soberania.

De um lado, portanto, o Estado edita o Direito objetivo, como decorrência da soberania que lhe é imanente. De outro lado, entretanto, não se contenta o Estado, nem poderia fazê-lo, com a *edição* da norma jurídica. Sabe que é necessário cuidar de assegurar a *eficácia* da norma no campo social. Desta forma, o Estado também fiscaliza e garante o *cumprimento* das leis que editou.

Ao poder que tem o Estado de administrar a Justiça, por meio de seus órgãos jurisdicionais — poder esse que é, ao mesmo tempo, uma atividade — a esse poder-atividade chama-se *jurisdição*.

A jurisdição nada mais é, portanto, que um complemento e instrumento da legalidade.

Embora em regra predomine no meio social o cumprimento espontâneo da norma jurídica, não se pode afastar a possibilidade de *inobservância* do direito obje-

1. Aula inaugural proferida na Escola Superior do Ministério Público — Porto Alegre (RS), em 16 de março de 1989, e publicada na Revista *Justitia*, 146, 2º trim. 1989, edit. pelo Ministério Público do Estado de São Paulo.

tivo. Essa possibilidade traz indissociável a ela a noção de *coercibilidade*. Em outras palavras, o que caracteriza a norma jurídica é a qualidade de estar seu cumprimento garantido pela força do Estado.

Seguro de tais princípios, com toda a propriedade, Kelsen afiançou: “Uma norma posta pelo legislador constitucional que prescrevesse uma determinada conduta humana sem ligar à conduta oposta um ato coercitivo — a título de sanção — só poderia ser distinguida de uma norma moral pela sua origem, e uma norma jurídica produzida pela via consuetudinária nem sequer poderia ser distinguida de uma norma de moral também produzida consuetudinariamente”.

Por isso, afiançou o grande jurista, é “de rejeitar uma definição do Direito que o não determine como ordem de coação”.²

As hipóteses de inobservância do Direito objetivo, segundo as considerou Calamandrei, devem ser consideradas estatisticamente como *excepcionais* (*Instituzioni*, v. I, § 11). Entretanto, pela tradição cultural e social de nosso País, infelizmente entre nós o problema da violação do ordenamento jurídico assume proporções muito mais alarmantes, não só quando essa violação vem praticada pelos particulares, como também quando praticada pelas próprias autoridades governamentais. Já tivemos alhures a ocasião de sustentar que “o desrespeito às leis, fruto de um verdadeiro subdesenvolvimento cultural, é um problema endêmico no País” (*O Ministério Público na Constituição de 1988*, p. 21, Saraiva, 1989).

De qualquer forma, o descumprimento da norma imposta pelo Estado, que não é nada raro entre nós, continua dentro da patologia do direito. Em outras palavras, quando da violação da norma jurídica, adentramos o campo da coercibilidade da atuação estatal, coercibilidade esta que se destina a garantir a eficácia da norma soberanamente editada pelo Estado.

Como reage o Estado contra a *inobservância da sua vontade*? De que forma se manifesta o campo de coercibilidade estatal?

É certo que, afora sua atividade de fazer a lei, é necessário que o Estado desenvolva uma atividade complementar, destinada a *fiscalizar e assegurar o cumprimento da lei que editou*. Essa garantia de aplicação da lei se faz *administrativamente* ou então *jurisdicionalmente*.

Quando surge um conflito de interesses, a ameaçar a convivência social, o Estado chama a si a tarefa de *compor esse conflito*. O Estado se vale de agentes próprios para tornar concreta a aplicação da norma jurídica abstrata, e emprega a força para consegui-lo, quando preciso.

2. *Teoria pura do Direito*, trad. João Baptista Machado, 4. ed., Coimbra, 1979, p.

Para melhor compreender o *modo* pelo qual o Estado reage à violação à lei que editou, é mister distinguir os tipos ou categorias de interesses que são protegidos pelas normas jurídicas.

Tanto a norma destinada a preservar um interesse coletivo, como até mesmo a norma destinada a regular situações e interesses particulares, — toda norma jurídica está informada por um *interesse público*, ou seja, sempre há subjacente o interesse estatal na observância do Direito que o próprio Estado editou.

Indispensável, pois, a esta altura, é adentrar a tormentosa questão do que seja o *interesse público*.

Ainda que muito criticada a expressão “interesse público”, por sua imprecisão, parece-nos preferível a outras expressões mais casuísticas, que não cobrem todo o campo de abrangência do conceito (como os interesses sociais, os interesses indisponíveis do indivíduo e da coletividade, os interesses coletivos, difusos, transindividuais etc.).

Sem a pretensão de dar a última palavra sobre a questão do interesse público, entendemos de distinguir entre as diversas formas de interesse: a contraposição mais usual do interesse público (de que é titular o Estado) ao interesse privado (de que é titular o indivíduo), na verdade exprime apenas uma faceta do que seja o interesse público. Entretanto, a expressão mais abrangente ainda é a do *interesse público*, que, no dizer de Renato Alessi, compreende o interesse público primário e o secundário. Com efeito, não há confundir o interesse do bem geral (interesse público primário), com o interesse da administração (interesse público secundário). Essa distinção evidencia que nem sempre, ao contrário, está a coincidir respectivamente, o interesse do bem geral (interesse público primário) com o modo como os órgãos governamentais vêem o interesse público (interesse público secundário).

E, nesse sentido, o interesse público primário (bem geral) pode ser identificado com o interesse social, o interesse da sociedade ou da coletividade, e mesmo com os mais autênticos interesses difusos (o exemplo, por excelência, do meio ambiente).

Resta agora uma palavra sobre o que seja o interesse coletivo, ou seja, aquele que atinge uma categoria determinada ou pelo menos determinável de indivíduos, como a dos consumidores lesados no uso de algum produto.

Ora, o Estado reage diferentemente, dependendo da natureza das normas e do tipo dos interesses que são atingidos pela violação.

Vimos as várias facetas pelas quais se apresenta o interesse público. Não se pode negar que a tradicional dicotomia entre interesse público e privado, baseada na titularidade do interesse, perdeu bastante, nos últimos tempos, a força que lhe emprestava a doutrina tradicional. Como observa com precisão Calamandrei, passou agora a ser mais

importante considerar *quem tem a iniciativa* para provocar a coerção que está ínsita na norma, iniciativa esta que é estabelecida pelo critério do legislador (daí porque variam os legitimados ativos que podem exigir em juízo a sanção decorrente da violação da norma). Em outras palavras, o legislador estabelece critérios para conferir ou negar a *iniciativa* aos legitimados, destinada a buscar a coercibilidade imanente à norma. Daí porque variam os legitimados ativos que podem exigir em juízo a sanção decorrente da violação da norma.³

Assim, em alguns casos, o Estado reage de imediato à violação da ordem jurídica. Desconsidera valores e interesses individuais e, por meio de seus próprios órgãos, vigia a observância da lei, estimula sua atuação e, em caso de descumprimento da lei, provoca a jurisdição, porque não consente permaneça inobservada a norma que editou — é o caso, por exemplo, da norma penal que protege a vida. O Ministério Público é o legitimado para promover a ação penal pública.

Em outros casos, porém, o Estado admite permaneça inobservada a norma que editou, desde que o titular do interesse individual protegido não exija sua observância — é o caso, por exemplo, da norma civil que protege a propriedade.

De um lado, o Estado cuida da *iniciativa dos próprios órgãos estatais*. Quando administra a Justiça, o Estado dirige a norma primária ao cidadão e a norma secundária ou sancionatória aos órgãos jurisdicionais, ou seja, o Estado destina aos órgãos jurisdicionais a norma que impõe os meios de coação estabelecidos para o caso de violação à norma primária.

Mas o Estado não cuida apenas da iniciativa dele próprio, Estado. De outro lado, o Estado também disciplina a iniciativa do cidadão que pede justiça. São, por exemplo, as hipóteses de legitimação ordinária que cabem ao lesado, na área cível.

Os atos estatais normalmente gozam de auto-executoriedade. Em regra, porém, nega-se ao cidadão a autotutela de seus interesses. Isto ocorre justamente porque a autotutela seria uma *contraditio in terminis* com a norma legal, desde que seja esta definida como a norma cuja coercibilidade decorre da força estatal.

Em alguns casos, portanto, o próprio Estado-administração provoca o Estado-juiz; em outros, o particular busca a defesa de seus interesses em juízo. Em ambas as hipóteses, temos a *ação*, como atividade dirigida a um fim, que é o de provocar a intervenção do Estado-juiz. Ou seja, temos o surgimento da ação, como condição para o exercício da jurisdição.

Consectário do quanto até aqui se disse, vem a ser a impossibilidade de que a jurisdição se desenvolva espontaneamente, por auto-iniciativa dos órgãos jurisdicionais. Por razões mais psicológicas que jurídicas, o órgão da jurisdição deve permanecer

3. O enfoque de que aqui vamos nos ocupar, não é a *titularidade do interesse material*, mas a *titularidade da iniciativa para provocar a coercibilidade da norma*.

inerte e só deve agir quando provocado: está aí o fundamento lógico do princípio da imparcialidade, princípio este que leva à própria legitimidade política do Poder Judiciário.⁴

2. O MINISTÉRIO PÚBLICO E A PACIFICAÇÃO SOCIAL

Firmadas estas necessárias premissas, cabe apontar que, dentre os valores fundamentais da sociedade, o acesso à Justiça é dos mais relevantes. Por sua vez, trata-se de um dos valores fundamentais da própria Democracia a preocupação com que a Justiça seja efetivamente acessível a todos, pobres e ricos, fracos e poderosos.

Entretanto, a possibilidade de acesso à Justiça não é efetivamente igual para todos: são gritantes as desigualdades econômicas, sociais, culturais, regionais, etárias, mentais.

Pois justamente para preservar aqueles valores democráticos, bem como para assegurar um adequado equilíbrio tanto na fase pré-processual, como dentro da própria relação processual, é que surge o papel do *Ministério Público*. Destinado constitucionalmente à defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, ao Ministério Público se confere tanto a *iniciativa* de algumas ações, como a *intervenção* noutras tantas delas.

Longe, porém, de um papel apenas destinado a colaborar com a prestação jurisdicional do Estado, seja como órgão agente, seja como órgão interveniente, o ofício do Ministério Público desenvolve-se também na esfera *extrajudicial*.

Na área criminal, pode investigar diretamente infrações penais, cabendo-lhe, ainda, o relevante papel de exercer o controle externo da atividade policial, na forma da lei complementar de cada Estado.

No campo extrapenal, pode exercitar a chamada administração pública de interesses privados (como na aprovação de acordos extrajudiciais), bem como tem o dever de atender o público, um dos canais mais adequados para o zelo pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados na Constituição.

3. O MINISTÉRIO PÚBLICO E A JURISDIÇÃO

Mas não é só na fase *extrajudicial* que ocorre o Ministério Público, em busca de assegurar uma adequada distribuição de oportunidades de acesso à Justiça. Também na esfera *judicial* o Ministério Público atua, ora quando toma a iniciativa de provocar a prestação jurisdicional, ora quando participa da relação processual já instaurada.

4. Nesse sentido, o correto pensamento de Luiz Antônio Fleury Filho (O Ministério Público na Nova República, *Justitia*, 127/60).

Com felicidade, dissertando sobre o tema, assim se manifestou Antônio Araldo Ferraz dal Pozzo: “Ante a imperiosa necessidade de se manter inerte a atividade jurisdicional, isto é, de preservar o princípio segundo o qual a jurisdição somente se exerce mediante provocação de outrem, pois essa é a maior garantia de sua imparcialidade (que, por sua vez, confere ao poder jurisdicional a legitimidade política para resolver os conflitos), o Estado teve que atribuir a outro organismo seu a função de velar por esses valores fundamentais, onde e quando estiverem em jogo. Esse organismo é o Ministério Público, que cumpre sua tarefa quer exercendo o direito de ação, quer disciplinando o seu exercício, quando exercitado por particulares.”⁵

Quando o Ministério Público provoca a prestação jurisdicional, torna-se problema de grande interesse perquirir qual a natureza das suas funções.

Questão controversa em doutrina reside em definir a natureza das funções do Ministério Público. Não participa ele do processo elaborativo das leis, mas vela pela sua observância; não integra ele o ato jurisdicional, mas é essencial à sua prestação. Analisando suas principais funções institucionais, vemos ser administrativa sua natureza, como desenvolvemos em nosso *O Ministério Público na Constituição de 1988* (cit., p. 43).

O Ministério Público tanto provoca a prestação jurisdicional como órgão do Estado, destinado a fazer valer normas indisponíveis de ordem pública, como também a provoca quando auxilia um particular, ou substitui sua iniciativa, no zelo de interesses indisponíveis do cidadão.

Define-o a Constituição de 1988 como instituição “essencial à função jurisdicional do Estado” (art. 127), expressão que já vinha presente no art. 1º da Lei Complementar n. 40/81.

De certa forma, verdade é que não deixa de ser incorreta a referência a ser ele “essencial à prestação jurisdicional”, se tomada em seu valor absoluto. De um lado, tal referência diz menos do que deveria, pois o Ministério Público tem inúmeras funções exercidas independentemente da prestação jurisdicional, como na aprovação de acordos extrajudiciais e no atendimento ao público. De outra parte, e paradoxalmente, aquela referência diz mais do que deveria, pois o Ministério Público não oficia em todos os feitos submetidos à prestação jurisdicional, e sim, normalmente, só naqueles em que haja algum interesse indisponível, difuso ou coletivo, ligado à qualidade de uma das partes ou à natureza da própria lide.

É o Ministério Público essencial à prestação jurisdicional, sim, quando se trate de feitos nos quais estejam em jogo interesses sociais ou individuais indisponíveis. Ademais, sua responsabilidade de guardião da ordem jurídica pode ser considerada perante os Poderes do Estado e não apenas perante o Judiciário (C.R., art. 129, II).

5. Democratização da justiça — atuação do Ministério Público, *Justitia*, 127:43.

Mas é justamente nas questões que digam respeito a interesses sociais ou individuais indisponíveis, a interesses difusos ou coletivos, que o Ministério Público comparece na defesa de relevantes valores democráticos, seja para possibilitar o acesso ao Judiciário, seja para operar como fator de equilíbrio entre as partes no processo.

4. O OFÍCIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Hoje o ofício do Ministério Público é muito diversificado.

Na esfera criminal, tem ele o dever de promover em juízo a apuração dos delitos e a responsabilização dos seus autores. Fá-lo, porém, com liberdade de convicção, tanto que pode e deve agir a favor do próprio réu que lhe pareça inocente, razão pela qual não raro recorre a seu favor, bem como impetra *habeas corpus* em seu benefício.

Novo paradoxo pode parecer; entretanto, pode-se dizer que a acusação penal já é a primeira garantia da defesa, ou seja, tem o réu o direito de ser acusado por um órgão independente do Estado, escolhido previamente por critérios legais. Justifica-se, pois, seja abolida toda e qualquer forma de manipulação na escolha do órgão acusador.

Não fosse só por isso, ainda a titularidade da ação penal em mãos do Ministério Público constitui mais uma importante garantia para a defesa, pois é um fator da própria imparcialidade judicial nos julgamentos, porque possibilita o princípio da inércia da jurisdição.

Na esfera cível, o papel do Ministério Público é tão relevante quanto na esfera criminal, e ultimamente suas funções vêm crescendo significativamente nesta área. Pode ser órgão *agente*, quando toma a iniciativa de provocar o Poder Judiciário em inúmeras ações. As ações que o Ministério Público pode propor não são apenas aquela meia dúzia de hipóteses mais conhecidas, como a ação de nulidade de casamento e a ação de interdição. Trata-se, antes, de mais de uma centena delas, conforme levantamentos que temos feito.⁶ Pode ainda ser órgão *interveniente*, nos processos em que, diante da *qualidade de uma parte*, deve zelar pela indisponibilidade de seus interesses ou suprir alguma forma de inferioridade. Por exemplo, intervém pela qualidade da parte quando se verifica no processo a presença de incapaz, de índios, de fundação, de massa falida, de acidentados do trabalho. Pode, enfim, ser órgão *interveniente* agora porque, pela *natureza da lide*, pode existir um interesse público a zelar. Como exemplo desta última forma de intervenção, temos o mandado de segurança, as questões de família, de estado, de testamento etc.

Empreendendo a difícil tarefa de buscar sistematizar as formas de intervenção ministerial no processo, Antônio Araldo Ferraz dal Pozzo identificou a imprescindibilidade da atuação do Ministério Público nas seguintes situações: “1ª) Quando a parte litigante se apresenta de tal maneira inferiorizada que, sem a participação do Ministério

6. A defesa dos interesses difusos em juízo — meio ambiente, consumidor e patrimônio cultural, p. 14, São Paulo, ed. Rev. dos Tribunais, 1988.

Público, não estaria assegurada a igualdade das partes no processo. É o que ocorre, por exemplo, com os acidentados do trabalho, que devem enfrentar, em juízo, toda uma autarquia especializada em contrariar pretensões dessa natureza. Sem o Ministério Público, em casos assim, o processo seria um método injusto de solução dos conflitos. 2ª) Quando a condição da parte torna o seu direito indisponível ou disponível de forma limitada. 3ª) Quando está em jogo um bem da vida (independentemente da qualidade do seu titular), seja material, seja imaterial, que é fundamental para a sobrevivência da sociedade, o que, normalmente, se pode aferir pela nota de indisponibilidade absoluta ou relativa que o atinge. 4ª) Quando o bem da vida tem por titulares uma porção significativa dos membros da sociedade (como interesses difusos e os coletivos).”⁷

5. O MINISTÉRIO PÚBLICO COMO DEFENSOR DO POVO

Um dos mais expressivos canais para que o Ministério Público contribua para o acesso à Justiça foi-lhe conferido pela Constituição de 1988.

Entre as funções institucionais do Ministério Público, agora também se insere a de zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados na Constituição Federal, promovendo as medidas necessárias a sua garantia (C.R., art. 129, inc. II).

Nos últimos anos, por influência estrangeira, tem-se falado na criação de um defensor do povo destinado a receber e apurar as mais diversas reclamações de interesse popular contra as autoridades e os serviços públicos. De forma insistente, buscou-se em figuras alienígenas (como o *ombudsman* dos países escandinavos) o modelo ideal para um *ouvidor* ou um *defensor do povo* em nosso país. Já sustentamos que um Ministério Público realmente forte e independente dispensaria tal órgão à parte. O *ombudsman*, mesmo nos países onde foi criado, tem funções apenas investigatórias, enquanto o Ministério Público, entre nós, além da investigação, tradicionalmente tem a função de levar às barras dos tribunais os responsáveis pelas violações.⁸

Às vésperas da instalação da Assembléia Nacional Constituinte, pelo decreto n. 93.714, de 15 de dezembro de 1986, tinha sido criada uma Comissão de Defesa dos Direitos do Cidadão — CÓDICI, evidentemente mais um órgão burocrático, manipulado pelo Executivo, a quem estava totalmente subordinada. Que independência se poderia esperar dessa “Códici”, nas reclamações contra os abusos provindos das autoridades ligadas ao mesmo Poder?...

Notou-se, entretanto, nos trabalhos da Constituinte, que confiou ela na instituição do Ministério Público. A esta instituição, já organizada em carreira em todo o país, melhor seria carrear-lhe as funções e os instrumentos para que assumisse novos e re-

Paulo, 1988.

7. Prefácio à obra *Curadoria de ausentes e incapazes*, deste autor, ed. APMP, São

8. *O promotor de justiça e o atendimento ao público*, Saraiva, 1985.

levantantes encargos, totalmente compatíveis com sua própria destinação. Conferiu-lhe o constituinte, pois, notável crescimento especialmente quanto às suas funções. Embora sem tornar-lhe evidentemente privativa a defesa dos direitos nela assegurados, conferiu ao Ministério Público a tarefa do *defensor do povo*, ainda que desta expressão não se tenha valido (C.R., art. 129, II).

De qualquer forma, fica aqui nossa esperança e nossa certeza. A esperança de que o legislador infraconstitucional reconheça ser desnecessário criar novos organismos sem a mínima autonomia e independência, apenas burocratizando ainda mais a atuação do Estado. E a certeza de que, somente se forem conferidos efetivos instrumentos de trabalho e garantias concretas ao Ministério Público e ao Poder Judiciário, aperfeiçoando ao extremo estas instituições de proteção das liberdades e direitos individuais e coletivos, é que serão coibidos os abusos por violações de direitos humanos — das quais o Estado, aliás, dá e sempre deu um dos maiores exemplos, sendo, a um só tempo e muitas vezes, o maior e mais poderoso inimigo do homem.

Ora, para o exercício das funções de que cuida o inc. II do art. 129, acredita-se que a legislação infraconstitucional deva atribuir ao Ministério Público uma atividade fiscalizatória geral, em relação a órgãos, pessoas ou autoridades da administração direta, indireta, autárquica ou fundacional, podendo o órgão do Ministério Público, entre outras idéias, e na respectiva área de atuação funcional: *a)* receber petições, reclamações ou representações de pessoas interessadas; *b)* instaurar, presidir ou determinar a abertura de sindicâncias para apurar denúncias que lhe cheguem; *c)* requerer a instauração de comissão parlamentar de inquérito, podendo acompanhar seus trabalhos; *d)* expedir notificações para comparecimento de pessoas e requisitar informações, documentos e explicações; *e)* realizar audiências públicas com entidades da sociedade civil; *f)* propor as ações judiciais necessárias.

Fica aqui a advertência no sentido de que o Ministério Público deve aparelhar-se e dedicar-se seriamente a esta importantíssima, porém, delicada área de atuação, com o zelo e o equilíbrio que são indispensáveis.

6. A PROMOÇÃO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA

Aduz o inc. III do art. 129 da CF ser função institucional do Ministério Público, “promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos”.

A proteção do *patrimônio público* encontra campo bem largo, ante o vasto conceito que tem esta expressão, já de tradição constitucional. Por *patrimônio social*, a nosso ver, quer-se dizer o patrimônio da sociedade como um todo, da coletividade, ou seja, busca-se alcançar valores como a flora, a fauna, o próprio ar que respiramos.

No campo da ação civil pública, ainda cabe anotar que a própria Constituição Federal cometeu ao Ministério Público promover ação de responsabilidade civil decorrente de infrações apuradas por comissões parlamentares de inquérito (art. 58, § 3º).

Quanto à promoção da ação civil pública em defesa do meio ambiente, do consumidor e do patrimônio cultural, trata-se de um campo de atribuições que o Ministério Público já tinha conquistado.⁹

O inquérito civil, agora referido na Constituição, tinha sido inicialmente criado pela Lei n. 7.347/85. Destina-se à coleta, por parte do órgão do Ministério Público, dos elementos necessários para a propositura de qualquer ação civil a ele cometida. Com isto, possibilita-se a regular apuração de denúncias populares, assim como o ajuizamento de ações mais bem aparelhadas e instruídas. Outra utilidade do inquérito civil, evidentemente, consiste em que, no seu curso, também se podem apurar, ao contrário, circunstâncias que demonstrem a *desnecessidade da própria provocação jurisdicional*. Nesse caso, o arquivamento do inquérito será solução adequada, que em muito ajudará a desafogar os serviços judiciários, quando o acesso a eles não se faça mister.

Corajosamente o legislador constitucional foi além da própria Lei n. 7.347/85. A chamada Lei da Ação Civil Pública sofrera um veto presidencial à norma de extensão que previa a defesa de “outros interesses difusos”. A nova Constituição admitiu expressamente a iniciativa ministerial “na defesa do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos”, ou seja, inseriu expressamente a mesma norma de extensão que anteriormente tinha sido vetada pelo governo federal. Interpretando conjuntamente o inc. III do art. 129 com a norma de destinação institucional contida no “caput” do art. 127 da Constituição da República, torna-se agora claro que o Ministério Público terá ação civil pública na defesa de interesse difuso ou coletivo, bem como na defesa de interesses sociais e individuais indisponíveis.

Importante é anotar, porém, que nesse campo a Constituição corretamente negou a exclusividade da iniciativa ministerial, pois que “a legitimação do Ministério Público para as ações civis previstas neste artigo não impede a de terceiros, nas mesmas hipóteses, segundo dispuserem esta Constituição e a lei” (§ 1º do art. 129, da C.R.).

7. DEFESA DOS INTERESSES DAS POPULAÇÕES INDÍGENAS

No inc. V do art. 129, fala a Constituição que é atribuição institucional do Ministério Público a defesa em juízo dos interesses das populações indígenas.

9. V. nosso *A defesa dos interesses difusos em juízo*, 1988, ed. Revista dos Tribunais; v., com o mesmo título, nosso artigo na Revista do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul, 16:34-65.

Vêm disciplinadas nos arts. 230-231 e 209, § 2º, da Constituição as principais regras atinentes à proteção específica da organização social, dos costumes, das línguas, das crenças, das tradições indígenas e dos direitos originários sobre as terras dos índios.

Além da legitimação ativa do Ministério Público na defesa de seus interesses, os próprios índios, suas comunidades e organizações são partes legítimas para ingressar em juízo na defesa de seus interesses. Se não for autor, será o Ministério Público interveniente (C.R., art. 231).

A “disputa sobre direitos indígenas” é matéria de competência dos juízes federais (C.R., art. 109, XI). Contudo, cremos que a competência da Justiça Federal se dirige a atos de *interesse global* dos indígenas, como aqueles de que cuida o art. 230 da Constituição. Não vemos, porém, que seja vedada ao Ministério Público e aos juízes estaduais a defesa dos interesses individuais e em certos casos até coletivos dos indígenas, ainda que relacionados com sua própria condição. Se afirmássemos que a Justiça Federal teria competência exclusiva mesmo nestas hipóteses, a nosso ver o raciocínio não corresponderia à *mens legis*, e, a rigor, reverteria em autêntico desfavor à proteção dos índios. Na verdade, incapazes que são para a lei civil, desde antes da Constituição de 88 já contavam, nas ações individuais ou coletivas que propusessem, com a assistência protetiva dos Ministérios Públicos dos Estados.

8. O MINISTÉRIO PÚBLICO E O JUIZADO DE PEQUENAS CAUSAS

Quando se cuida da questão do acesso à Justiça e ao Ministério Público, não se pode deixar de dar uma palavra sobre o novo juizado de pequenas causas instituído na Constituição da República. Na verdade, pelo seu alcance, comportaria exame à parte a questão do papel do Ministério Público junto ao juizado de pequenas causas.

Entretanto, algumas breves considerações a respeito aqui podem ser feitas.

Em vista do permissivo constitucional, prevê-se a criação de juzizados especiais de pequenas causas, tanto na área cível como criminal.

Com efeito, permite agora a nova Constituição a criação de juzizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau (C.R., art. 98, I).

De um lado, é preciso perquirir o critério para classificar o que sejam “causas cíveis de menor complexidade” e “infrações penais de menor potencial ofensivo”. Causas cíveis de menor complexidade, a lei pode indicá-las pelo objeto (como alguns pedi-

dos condenatórios em ações patrimoniais, p. ex.). Infrações penais de menor potencial ofensivo, segundo alguns anteprojetos já apresentados, seriam definidas pela gravidade da pena (punidas com detenção) ou relacionadas segundo a natureza da infração (homicídio culposo, lesões corporais culposas e as contravenções penais). Trata-se de critérios questionáveis, porque seria difícil entender que os chamados “delitos do trânsito”, dada sua proporção alarmante e as graves conseqüências que têm provocado, pudessem ser considerados infrações de “menor potencial ofensivo”...

De qualquer forma, o que se espera é que esses novos juizados não sejam criados e instalados padecendo das mesmas deficiências que a visão acanhada do legislador impôs à Lei n. 7.244/84.

Com efeito, a lei que criou o Juizado Especial de Pequenas Causas não correspondeu à efetiva expectativa (Lei n. 7.244, de 7 de novembro de 1984). Embora se buscasse um mecanismo rápido, eficiente e não dispendioso para a prestação jurisdicional, na verdade referida lei ficou muito aquém do que se deve esperar de um juizado para pequenas causas. A nosso ver, a concepção mais correta de um juizado de pequenas causas não deveria jamais dispensar a atenção para três pontos fundamentais: a) a eliminação de atos e fórmulas no limite do possível; b) a eliminação de custas, despesas e encargos processuais; c) a necessidade de solução cautelar imediata do litígio.

Desses três pontos, avulta a conclusão de que ao magistrado se deve atribuir um poder cautelar praticamente irrestrito, que no mais das vezes comporá satisfatoriamente a lide já no nascedouro.

De outro lado, deve-se ampliar a participação do Ministério Público nesses juizados de pequenas causas, especialmente no campo da transação. Aliás, o acanhado papel reservado ao Ministério Público na Lei n. 7.244 bem dava a medida do diminuto progresso trazido pela timidez legislativa. Veja-se o papel de grande relevo exercido pela instituição ministerial, na composição de conflitos. A experiência cotidiana o demonstra, em milhares de comarcas do País, onde o promotor de Justiça intermedeia acordos. Basta ver, entretanto, que esse importante papel sequer constava do projeto de que se originou a Lei n. 7.244/84, tendo advindo tão-somente por força de emenda proposta por iniciativa do próprio Ministério Público!...

9. O MINISTÉRIO PÚBLICO E A ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA

Examinemos, por último, mais um dos importantes meios de que se vale o Ministério Público para dar ao cidadão acesso à jurisdição, e que consiste na atividade que exerce sob forma de assistência judiciária.

O art. 22, XIII, da Lei Complementar n. 40/81 impõe aos órgãos do Ministério Público o dever de prestar assistência judiciária aos necessitados, onde não houver órgãos próprios.

Este dispositivo foi editado antes da criação, em sede constitucional, das defensorias públicas. As defensorias públicas são instituições destinadas à orientação jurídica e à defesa dos necessitados em todos os graus. Assim, desde que criadas e em funcionamento tais defensorias públicas, a estas em regra devem caber os misteres da assistência judiciária. Contudo, a Constituição não lhes deu exclusividade nesta área (art. 134). Assim, deve ser entendido que, ainda que haja defensoria pública destinada ao atendimento, se seus órgãos efetivamente não derem vazão aos casos de acesso à Justiça, a hipótese pode equiparar-se à de inexistência de canais de acesso. Nesta hipótese, somos de parecer que se admita concomitantemente a prestação de assistência judiciária pelo Ministério Público, num sistema alternativo, embora complementar.

10. CONCLUSÃO

Enfim, ora o promotor de Justiça exerce sua tarefa, seja na *área preventiva* — tarefa esta de pacificação social e composição de conflitos, ora exerce o promotor de Justiça seus misteres *na fase posterior à violação da lei* — é o que faz quando age como órgão autor ou órgão interveniente, quer provocando a atuação jurisdicional, quer nela intervindo. Tanto numa das hipóteses, como noutra, em todas suas atividades o Ministério Público sempre atua na defesa daquele interesse público primário, em busca de relevantes valores democráticos, em especial em busca do acesso do cidadão à prestação jurisdicional e à Justiça.

Somente a um governo democrático, portanto, conviria um Ministério Público realmente forte e independente, justamente porque ao Ministério Público cabe combater o descumprimento à lei, parta de onde partir, até mesmo — e não raro — dos próprios governantes.

É verdade que em muitos modernos Estados democráticos não existe um Ministério Público forte, nem independente; também é verdade que em Estados totalitários o Ministério Público foi forte, e foi usado como instrumento de opressão — mesmo entre nós, esse recente exemplo não pode ser esquecido.

A nosso ver, porém, no primeiro caso, um Ministério Público forte e verdadeiramente independente em nada empeceria as liberdades e as garantias democráticas; ao contrário, contribuiria seriamente para assegurá-las. No segundo caso, um Ministério Público forte, mas não independente — nada mais seria do que uma volta ao passado, aos agentes do rei, aos agentes do governo ou dos governantes, passado que hoje se distancia, com certeza, do novo Ministério Público definido pela Constituição democrática de 1988.