

Questões Discursivas de Direito (Pós-Graduação)

Questão 1:

A teoria dos freios e contrapesos, idealizada por Montesquieu, contém a ideia de equilíbrio entre forças, a fim de que o poder do Estado não se concentre nas mãos de apenas um governante, mas haja o controle do poder pelo próprio poder.

No Brasil, encontra ressonância no Artigo 2º da Constituição Federal de 1988, que divide os poderes da União entre Legislativo, Executivo e Judiciário, os afirmando como independentes e harmônicos entre si.

Os poderes exercem paralelamente funções principais (conhecidas como típicas) e secundárias (chamadas de atípicas) e compartilham a missão de manter o sistema de freios e contrapesos.

Elabore uma dissertação em que:

1. Explique a atuação nas suas respectivas funções típicas e atípicas dos três poderes brasileiros, Legislativo, Executivo e Judiciário. Exemplifique, por meio de trabalhos ou situações que evidenciem funções típicas e funções atípicas em cada poder.
2. Explícite como se posicionam o Ministério Público, a Defensoria e o Tribunal de Contas nesse contexto, conforme a Carta Magna.

Sugestão de resposta:

Cada um dos poderes, Legislativo, Executivo e Judiciário, exercem funções principais e secundárias (típicas e atípicas).

São típicas do poder Executivo a função de administrar (ou executar); do poder Judiciário a função de julgar; e do poder Legislativo as funções de legislar e fiscalizar.

Na função típica de administrar (executar), o Poder Executivo indica os Ministros de Estados e os Ministros do Supremo Tribunal Federal (demonstrando, no último caso, uma atuação baseada no sistema de freios e contrapesos contemplados pela Constituição).

Já no Poder Legislativo são aprovadas leis ordinárias, emendas à Constituição, Resoluções, dentre outros atos normativos, na sua função típica de legislar, e realizadas as Comissões Parlamentares de Inquérito (CPI) na função típica de fiscalizar.

Por sua vez, o Poder Judiciário exerce sua função típica de julgar nos trabalhos processuais ordinários dos tribunais.

Mas a função principal não exclui a função atípica dos Poderes. Cada Poder exerce função atípica quando pratica atos que não caracterizam suas feições típicas ou exclusivas.

São funções atípicas do Poder Executivo as funções de legislar e julgar, por exemplo: a edição de uma medida provisória, de um decreto autônomo ou uma lei delegada (função de legislar); o veto em projetos de leis do Poder Legislativo, inclusive de reajuste de salários de outro Poder (função de legislar); os julgamentos feitos pelo CADE acerca da possível formação de cartéis ou outras formas de violação de concorrência (função de julgar); os julgamentos feitos pelo CARF, órgão envolvido na Operação Zelotes (função de julgar).

São funções atípicas do Poder Legislativo as funções de julgar e administrar, por exemplo: dizer se concorda ou não com a escolha do Ministro do Supremo Tribunal Federal (Sabatina), na função administrativa; julgar a autoridade presidencial do Executivo em processos de Impeachment (função de julgar); realizar julgamento de infrações por parte de seus servidores, em sindicâncias administrativas internas (função de julgar); também administra ao dispor sobre organização de cargos, empregos e funções de seus serviços (função administrativa).

Por fim, são funções atípicas do Poder Judiciário as funções de legislar e administrar, por exemplo: elaboração de atos normativos internos (Regimento Interno, Resoluções, Portarias) na função de legislar; também legislou, quando exerceu a iniciativa de lei complementar que disponha sobre o Estatuto da Magistratura; organização de suas secretarias e serviços auxiliares (função administrativa).

Assim, todos legislam, administram e julgam, no sistema de freios e contrapesos, nas suas funções típicas e atípicas.

Quanto ao Ministério Público, à Defensoria Pública e ao Tribunal de Contas, são dotados de autonomia, logo, não estão em posição de subordinação em relação a nenhum dos três poderes, não pertencendo a nenhum deles. A Constituição Federal de 1988 os contemplou como funções essenciais à Justiça.

Questão 2:

Considere a situação hipotética em que uma pedreira utilizou ilicitamente explosivos para extrair minérios de uma região adjacente à área urbanizada, habitada por população vulnerável, que sofreu, devido às explosões, vários e graves danos na estrutura das suas casas, que se tornaram inabitáveis, além do comprometimento do

edifício de um posto médico que existia no local, o qual não pode ser mais utilizado após os estrondos em razão do risco de desabamento. Destaca-se que, além disso, a pedreira desmatou ilicitamente uma área de floresta que existia nos arredores da comunidade.

Tendo em vista os textos da Lei de Ação Civil Pública (Lei 7347/1985) e do Código de Defesa do Consumidor (Lei 8078/1990) sobre o microssistema de processo coletivo, elabore um texto em que:

- a) Explícite as razões para o ajuizamento de uma Ação Civil Pública, no presente caso.
- b) Identifique, pelo menos, três legitimado(s) para a propositura da Ação Civil Pública;
- c) Mencione onde será proposta;
- d) Caso não seja o Ministério Público o ajuizador da Ação Civil Pública, informe qual será o seu papel, obrigatoriamente.
- e) Indique o que poderá ter por objeto ou causa de pedir.
- f) Caso haja mais de uma ação civil pública instaurada com o mesmo objeto, como será fixada a competência do órgão julgador?
- g) Em caso de procedência do pedido, afirme e explique os efeitos da coisa julgada.

Sugestão de resposta:

No caso hipotético, cabe o ajuizamento de Ação Civil Pública, pois houve dano tanto à coletividade, tendo em vista a afetação do meio ambiente natural, com a destruição da floresta, e da população vulnerável vítima das explosões que levaram à danificação de suas casas, quanto do patrimônio público, em virtude do comprometimento da estrutura do posto médico, que o tornou inutilizável.

Entre os legitimados para a propositura da ação estão o Ministério Público, a Defensoria Pública e as associações constituídas pelo menos há um ano, nos termos da lei, que tenham como finalidade institucional a proteção do meio ambiente ou do patrimônio público e social (pertinência temática). Obs: embora não esteja inserida no rol de legitimados do art. 5º da Lei 7347/85, o STJ reconhece que a OAB pode propor ACP (Resp 1351760).

A Ação Civil Pública será proposta no foro do local onde ocorrer o dano, cujo Juízo terá competência funcional para julgar a causa, nos termos da Lei 7347/85. O artigo 93 do CDC (Lei 8078/1990) amplia esta visão, ao mencionar que será proposta onde ocorreu ou deva ocorrer o dano (o último em caso de tutela preventiva de novos danos); e no foro da Capital ou do Distrito Federal, para os danos de âmbito regional ou nacional, aplicando-se as regras do CPC aos casos de competência concorrente.

Se o Ministério Público não for autor da Ação Civil Pública, obrigatoriamente ele deve intervir como fiscal da ordem jurídica (*custos legis*). O Juiz pode remeter cópias ao MP de fatos relativos aos direitos de natureza difusa.

No caso vertente, a Ação Civil Pública poderá ter por objeto a reparação integral do dano ambiental, com rearborização da área de mata degradada, e do patrimônio público, com reconstrução do posto médico, bem como a reconstrução das casas (obrigações de fazer), cumuladas à abstenção em causar novos danos com utilização ilícita de explosivos ou desmatamento ilegal (obrigação de não fazer), e à indenização em dinheiro pelo dano moral coletivo causado.

Caso sejam ajuizadas mais de uma ação civil pública, firma-se a prevenção do Juízo que primeiro conheceu de uma delas, para o julgamento de todas as demandas conexas (art. 16, III, Lei 7347/85).

Haverá prevenção com reunião das demandas decorrentes do ajuizamento de múltiplas ações coletivas sobre o mesmo conjunto de fatos, com o mesmo objeto, sejam elas continentes ou conexas, ainda que ajuizadas em estados e regiões diferentes (Hermes Zanetti).

Os efeitos da coisa julgada será *erga omnes*, ou seja, terá efeito para todos os brasileiros. Não há limitação dos efeitos da coisa julgada. A sentença tem efeitos além dos limites da competência territorial do órgão prolator.

Segundo o STJ, a eficácia das decisões proferidas em ações civis públicas não deve ficar limitada ao território da competência do órgão jurisdicional que prolatou a decisão (STJ. Corte Especial, EREsp 1134957).