



**ESCOLA SUPERIOR DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO CEARÁ**  
**CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO PROCESSUAL CIVIL E**  
**GESTÃO DO PROCESSO**  
**JANAINA SIEBRA BEZERRA**

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA COMO INSTRUMENTO DA**  
**ECONOMIA PROCESSUAL E DO ACESSO À**  
**JUSTIÇA**

Fortaleza–CE

Dez, 2011

JANAINA SIEBRA BEZERRA

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA COMO INSTRUMENTO DA  
ECONOMIA PROCESSUAL E DO ACESSO À  
JUSTIÇA**

Monografia apresentada como exigência parcial para a obtenção do grau de Pós Graduada em Processo Civil, sob a orientação de conteúdo da Professora Janaína Soares Noleto Castelo Branco.

Fortaleza–Ceará

2011

JANAINA SIEBRA BEZERRA

# **AÇÃO CIVIL PÚBLICA COMO INSTRUMENTO DA ECONOMIA PROCESSUAL E DO ACESSO À JUSTIÇA**

Monografia apresentada à banca examinadora e à Coordenação do Curso de Pós Graduação da Escola Superior de Magistratura do Estado do Ceará, adequada e aprovada para suprir exigência parcial inerente à obtenção do grau de Pós Graduada em Processo Civil.

Fortaleza (CE), 13 de dezembro de 2011.

Janaina Soares Noleto Castelo Branco  
Profa. Orientadora da Universidade Federal do Ceará

Emílio de Medeiros Viana  
Prof. Examinador da Escola Superior de Magistratura

Tiago Asfor Rocha Lima  
Prof. Examinador da Escola Superior de Magistratura

Aos meus pais,  
pelo apoio material, dedicação, amor incessante e boas intenções.

Às minhas irmãs,  
por serem as amigas que me acompanharão por toda a vida.

A alguns parentes e amigos verdadeiros,  
que sempre depositaram confiança em meu sucesso profissional.

## AGRADECIMENTOS

À professora Janaína Soares Noleto Castelo Branco , por aceitar a tarefa de orientação.

Ao Prof. Tiago Asfor Rocha Lima e ao Prof. e Coordenador Emílio de Medeiros Viana por aceitarem participar da banca examinadora desta monografia.

## RESUMO

O trabalho em comento tratará das principais características da Ação Civil Pública, ação coletiva oriunda da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985. Discorrerá sobre legitimidade, direitos tutelados (difusos, coletivos e individuais homogêneos), sobre o procedimento e a importância do Código de Defesa do Consumidor para as ações coletivas. A Ação Civil Pública é instrumento facilitador do acesso à justiça e da economia processual. No que tange ao princípio constitucional do acesso à justiça, a Ação Civil Pública possibilita que fatias da sociedade que não buscariam proteção jurisdicional em virtude da falta de informação, hipossuficiência ou ambos, tenham seus direitos protegidos ao momento em que, através da ação coletiva, a tutela se dará de forma abrangente, algumas vezes protegendo até mesmo sujeitos indetermináveis. A Ação Civil Pública é instrumento do princípio da economia processual no ponto de vista que uma única ação coletiva assegura proteção jurisdicional a inúmeros cidadãos. A Ação civil pública substitui incontáveis processos que poderiam ter sido inaugurados individualmente, por cada um dos cidadãos, abarrotando assim, um judiciário que busca maneiras de tornar mais célere e razoável a duração do processo.

Palavras-chave: Ação Civil Pública. Economia Processual. Acesso à Justiça. Direitos coletivos.

# SUMÁRIO

## INTRODUÇÃO

### 1 PROCESSO COLETIVO

#### **1.1 Processo Coletivo Brasileiro**

#### **1.2 Breve Histórico**

#### **1.3 Direito Material Coletivo**

#### **1.4 Importância do Código de Defesa do Consumidor para o processo coletivo**

### 2. AÇÃO CIVIL PÚBLICA

#### **2.1 Ação Civil Pública: Introdução**

#### **2.2 Natureza Jurídica e Classificação Normativa**

#### **2.3 Direitos tutelados pela lei**

#### **2.4 Legitimidade Ativa**

#### **2.5 Ministério Público como legitimado**

*2.5.1 Ministério Público e a defesa dos direitos individuais homogêneos...*

*2.5.2 Inquérito Civil instaurado pelo Ministério Público*

*2.5.3 Arquivamento do Inquérito Civil*

*2.5.4 Ministério Público como fiscal da lei e legitimidade para a execução..*

#### **2.6 Relação entre a ação coletiva e a ação individual**

*2.6.1 A ação coletiva não induz litispendência para a ação individual*

*2.6.2 Pedido de suspensão do processo individual*

### 3. AÇÃO CIVIL PÚBLICA COMO FERRAMENTA PARA A CONCRETIZAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA ECONOMIA PROCESSUAL E DO ACESSO À JUSTIÇA

#### **3.1 Direito Fundamental de Acesso à Justiça**

*3.1.1 Ondas de Acesso à Justiça*

*3.1.2 O Acesso à Justiça e a efetividade processual*





3.1.3 *Acesso à Justiça e a Ação Civil Pública*

**3.2 Economia Processual como princípio Constitucional do Processo Civil**

CONCLUSÃO

REFERÊNCIAS



## INTRODUÇÃO

A união popular na busca de seus ideais não é algo novo. A sociedade moderna busca a tutela jurisdicional como solução para esses confrontos, demonstrando confiança no sistema. Com o passar dos anos, o processo individual tornou-se insuficiente para salvaguardar alguns bens jurídicos, sendo necessária uma universalização da jurisdição. Universalizar a jurisdição é torná-la o mais acessível possível, diminuindo severamente a porção não-jurisdicionalizável.

A partir daí surgiram três ondas renovatórias, bem conhecidas no direito internacional. A primeira trata da facilitação do acesso à justiça, conferindo acessibilidade jurisdicional aos hipossuficientes. No Brasil, através da criação das Defensorias Públicas. A segunda onda se refere à proteção dos direitos coletivos lato sensu (direitos coletivos e direitos difusos), que reflete na criação das ações coletivas, dentre elas a Ação Civil Pública, tema principal desta monografia. A terceira onda renovatória trata do aperfeiçoamento da estrutura interna do processo, como a redução do formalismo, de onde decorre a instituição dos mecanismos alternativos de resolução de conflitos, como a mediação e a arbitragem.

Este trabalho terá como enfoque principal o processo civil coletivo brasileiro, mormente a Ação Civil Pública e sua função facilitadora para a realização dos princípios da economia processual e do acesso à justiça.

Diante dessas considerações, buscamos desenvolver pesquisa monográfica para responder aos seguintes questionamentos: Qual a importância do processo coletivo para o Direito brasileiro? Em que constitui a Ação Civil Pública? De que maneiras a Ação Civil Pública realiza os princípios da economia processual e o acesso à justiça?



Partimos do pressuposto de que processo coletivo busca a defesa do direito material coletivo, qual seja, a proteção dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos.

Por seu turno, A Lei da Ação Civil Pública (LACP), Lei n ° 4.347/85, é o instrumento adequado para a defesa em juízo dos direitos coletivos, tais como o meio ambiente, a acessibilidade às pessoas portadoras de limitações físicas, defesa coletiva do consumidor, enfim demandas judiciais que repercutem na vida de uma coletividade e a todos aproveitam. Trata-se de um remédio importantíssimo para o exercício da cidadania, capaz de levar ao judiciário, em uma única ação, problemas que atingem interesses ou direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos (art. 81 do CDC).

O acesso à justiça é o Princípio Constitucional que estipula que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito. Pressupõe a possibilidade de que todos os indivíduos, indistintamente, possam pleitear as suas demandas perante os órgãos do Poder Judiciário.

O princípio da economia processual propõe que o conflito seja resolvido obtendo os melhores resultados com o mínimo de esforços processuais possíveis. Significa fazer economia de custo, de tempo e de atos processuais, onde se busca a obtenção de maior resultado com o menor uso de atividade jurisdicional, como também o aproveitamento dos atos que não forem prejudicados pelo vício. Significa fazer uso, desde que não traga prejuízo para as partes, da aplicação da fungibilidade.

A justificativa para este trabalho é reconhecer a Ação Civil Pública como facilitadora do importante princípio do acesso à justiça, conferindo acesso a uma parcela de direitos coletivos que até então não recebiam proteção em virtude da ausência de instituto adequado, bem como realizadora da economia processual, tendo em vista que a molecularização de processos que poderiam ser conhecidos atômica, leva ao judiciário a proteção de inúmeros cidadãos através de uma única ação.

Temos, então, como objetivo geral analisar o processo coletivo brasileiro, seu histórico, os direitos tutelados e as principais ações coletivas.

Os objetivos específicos são: analisar a importância do processo coletivo brasileiro para nosso ordenamento jurídico; explanar no que consiste a Ação Civil Pública como um direito coletivo; verificar a contribuição da Ação Civil Pública para a execução dos princípios da economia processual e do acesso à justiça.

Em relação aos aspectos metodológicos, as hipóteses são investigadas através de pesquisa bibliográfica e histórica. No que tange à tipologia da pesquisa, esta é, segundo a utilização dos resultados, pura, visto ser realizada apenas com o intuito de ampliar os conhecimentos. Segundo a abordagem, é qualitativa, com a apreciação da realidade no que concerne ao tema no ordenamento jurídico pátrio. Quanto aos objetivos, a pesquisa é descritiva, descrevendo, explicando, classificando e esclarecendo o problema apresentado; e exploratória, uma vez que procurará aprimorar idéias, buscando maiores informações sobre a temática em foco.

Cumpre-nos, então, verificar a pertinência do tema abordado e observar as inovações propostas, considerando a sua repercussão social e a necessidade de sua aplicação paulatina e gradativa, conforme o exige a dinâmica social.

Para fins didáticos, a presente monografia divide-se em três capítulos, distribuídos na forma explicitada a seguir.

No primeiro capítulo falaremos sobre a ação coletiva no Brasil através de um breve histórico e em seguida demarcaremos as principais características do direito material coletivo e da influência do Código de Defesa do Consumidor para as ações coletivas.

No segundo capítulo, serão abordados temas inerentes à ação civil pública propriamente dita, tais como sua natureza jurídica, classificação normativa, os direitos tutelados pela lei e os legitimados para a propositura da ação, dando maior enfoque ao Ministério Público, bem como as relações entre a ação coletiva e a ação individual.

Por fim, no terceiro capítulo discorreremos sobre os princípios da economia processual e do acesso à justiça, bem como as contribuições da Ação Civil Pública para a realização desses princípios.

# 1 PROCESSO COLETIVO

Nesse primeiro capítulo será feita uma abordagem acerca das principais características do processo coletivo, bem como um histórico sobre sua efetivação no ordenamento jurídico brasileiro, o bem jurídico que pretende proteger e a influência do Código de Defesa do Consumidor para o sistema coletivo.

## 1.1 Processo Coletivo Brasileiro

A união popular na busca de desejos comuns e o embate para a efetivação e consagração de interesses não é algo novo. No sistema posto, a sociedade tem buscado a tutela jurisdicional como solução para esses conflitos. Essa postura denota confiança no sistema jurídico, como também uma grande vontade de mudança.

Buscando a renovação do ordenamento através de uma tutela real e efetiva, a Constituição de 1988 deu enfoque à proteção dos direitos e garantias fundamentais, deslocando o título referente a esse tema para o início da Carta Magna e a inclusão dos direitos coletivos no rol dos direitos fundamentais.

Isso aconteceu porque, com a ascensão dos direitos coletivos *lato sensu*, a necessidade de se propiciar adequada resposta às pretensões dos cidadãos tornou-se imperiosa.

Buscou-se universalizar a jurisdição, expandindo-a, o que nas palavras de Cândido Rangel Dinamarco, significa (2004, p. 113):

Universalizar a jurisdição é endereçá-la à maior abrangência factível, reduzindo racionalmente os resíduos não-jurisdicionalizáveis. Que o





universo das situações litigiosas aflitivas dos membros da população possa, na maior medida aconselhada pela visão realista e racional do contexto, ser canalizado ao processo para a efetividade das promessas de tutela jurisdicional solenemente celebradas na Constituição.

Muito se fala acerca de universalização da tutela jurisdicional. A doutrina internacional conhece três ondas renovatórias, que serão abordadas com mais profundidade em capítulo oportuno. A primeira é direcionada à assistência jurídica integral aos necessitados; a segunda, à abrangência de certos conflitos supra-individuais antes excluídos de qualquer tutela em juízo (direitos e interesses difusos e coletivos); e a terceira, ao aperfeiçoamento técnico dos mecanismos internos do processo.

Esses movimentos foram percebidos principalmente nas duas últimas décadas e repercutiram na implantação dos juzados especiais de pequenas causas, na elaboração da ação civil pública e da ação coletiva para tutela dos valores ambientais e do consumidor, do mandado de segurança coletivo, da ação popular, do olhar vigilante do Ministério Público e da evolução da mentalidade dos juízes. (Cândido Rangel Dinamarco, 2004)

De acordo com Fredie Didier Jr., além do interesse público, são características principais do processo coletivo (2010, p.43):

a) a legitimação para agir; b) a afirmação de uma situação jurídica coletiva: direito coletivo lato sensu, no pólo ativo (ação coletiva ativa), ou dever ou estado de sujeição coletivos lato sensu, no pólo passivo (ação coletiva passiva); c) a extensão subjetiva da coisa julgada.

Há diversos procedimentos criados especialmente para tutelar os direitos coletivos: a ação popular (Lei Federal nº 4.717/65), o mandado de segurança coletivo (art. 5º, inc. LXX, da CF/88), a ação de improbidade administrativa (Lei Federal nº 8.429/1992) etc. Para alguns autores, as ações de controle de constitucionalidade e os dissídios coletivos trabalhistas também são encarados como processos coletivos. Existe também como tutela coletiva eleitoral, a ação de impugnação ao mandato eletivo.

Não obstante as diferentes ações coletivas citadas acima, nosso estudo terá enfoque na ação Civil Pública (ACP), disciplinada pela Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, que é o instrumento processual adequado para reprimir ou impedir danos ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético,

histórico, turístico e paisagístico, protegendo os interesses difusos da sociedade. Não se destina a amparar direitos individuais, nem se presta à reparação de prejuízos causados por particulares pela conduta, comissiva ou omissiva, do réu.

A mencionada lei visa proteger os direitos difusos e coletivos, e efetivá-los diante de uma crise de descumprimento por parte de algum membro da sociedade. A Lei nº 7347/85 é, pois, uma norma de direito processual. (Marcelo Abelha, 2004)

Que fique claro que o exercício conjunto da ação por várias pessoas diferentes não configura automaticamente uma ação coletiva. A diversidade de sujeitos no mesmo pólo da ação é chamada de litisconsórcio, figura deveras conhecida pelos processualistas. O litisconsórcio é a possibilidade de união de sujeitos no pólo passivo ou ativo, em prol da defesa de seus direitos subjetivos individuais. Em alguns casos, o juiz poderá, inclusive, limitar o número de litigantes no litisconsórcio facultativo ou simples, quando o número excessivo de sujeitos envolvidos comprometa o andamento do processo ou dificulte a defesa.

Já a ação coletiva surge da peculiar relação entre a coletividade e a matéria litigiosa. Nesse caso, é indiferente a formação das partes do processo, a diversidade de sujeitos. O que importa para qualificar a ação coletiva, diferentemente do litisconsórcio, é a matéria em litígio. Ademais, ainda que de interesse de uma coletividade, as ações coletivas podem ser ajuizadas por um único legitimado.

Assim é como entende Fredie Didier Junior (2010, p. 33, 34):

Devemos precisar as noções para não gerar confusão. O exercício conjunto da ação por pessoas distintas não configura uma ação coletiva. O cúmulo de diversos sujeitos em um dos pólos da relação processual apenas daria lugar a um litisconsórcio. (...) O litisconsórcio representa apenas, na disciplina originalmente prevista pelo CPC (arts. 46-49), a possibilidade de união de litigantes, ativa ou passivamente, na defesa de seus direitos subjetivos individuais. O juiz poderá inclusive fragmentar este litisconsórcio (quando facultativo simples) limitando-o quanto ao número de litigantes, desde que se apresente o comprometimento de rápida solução do litígio ou dificuldade na defesa (em uma espécie brasileira de controle *ope judicis* da estabilidade subjetiva da demanda), tudo na forma do parágrafo púnico do art. 46 do CPC. O objetivo deste controle é evitar que um litisconsórcio multitudinário dificulte o andamento do processo ou a elaboração da defesa. A ação coletiva surge, por outro lado, em razão de uma particular relação entre a matéria litigiosa e a coletividade que necessita da tutela para solver o litígio. Verifica-se, assim, que não é significativa, para esta classificação, a “estrutura subjetiva” do processo, e sim, a “matéria litigiosa nele discutida”. (...)

O direito processual civil, frente a essa nova matéria litigiosa, surgida de uma sociedade alterada em suas estruturas fundamentais (com cada vez um maior número de situações padrão, que geram lesões padrão), foi forçado a uma mudança na sua tradicional ótica individualista.

De acordo com o ilustre autor ora em comento, a matéria litigiosa das ações coletivas refere-se a novos direitos e a novas formas de lesão que têm uma natureza comum ou nascem de situações arquetípicas, levando a molecularização (processo coletivo) de situações atômicas (processo individual). Isso fez gerar situações padrão, forçando o processo civil a modificar sua tradicional estrutura individualista.

## **1.2 Breve histórico**

A Carta Magna de 1988 preconizou diversos direitos e garantias fundamentais dos cidadãos, como por exemplo, direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, direito a uma relação justa de trabalho, dentre outros, possibilitando, desta forma, ampliação e fortalecimento do princípio do “acesso à justiça”.

Para garantir os direitos consagrados, fez-se necessária a criação de institutos jurídicos processuais de natureza jurídica coletiva, que na hipótese de lesão a estes direitos, conferissem um meio adequado de defesa para pretensão em Juízo.

Por isso, alguns dos direitos estabelecidos na Constituição de 1988 têm características essencialmente coletivas, como a indivisibilidade do bem jurídico e a indeterminação dos destinatários, como os direitos relacionados ao meio ambiente. Desta maneira, os instrumentos processuais coletivos restaram por derivarem diretamente da atual Carta, que antes de 1988 era voltada para o processo individual. A garantia do devido processo legal não mais se limita ao processo individual, salvaguardando também o processo coletivo.

A precursora das ações coletivas foi a Ação Popular, instrumento criado para a defesa dos direitos difusos, da probidade, da eficiência e moralidade na gestão da coisa pública, como também da tutela do meio ambiente e do patrimônio público, e também a tutela de interesses difusos de consumidores.

Humberto Theodoro Junior leciona que (2008, p. 542):

Por meio da ação popular concebeu-se, entre nós, o primeiro procedimento judicial de tutela de direitos coletivos. Por seu intermédio qualquer cidadão

foi legitimado a pleitear em juízo contra atos ilícitos de autoridade pública, lesivos ao patrimônio público (Constituição de 1934, art. 113, nº 38)

Mais adiante, na mesma página:

A ampliação da tutela jurisdicional, para introduzir as autênticas ações coletivas, ou de grupo, no direito processual pátrio, ocorreu com a instituição da ação civil pública por meio da Lei Complementar nº 40, de 13.12.81, e Lei nº 7.347, de 27.07.85. A partir de então, o campo de manifestação dos direitos coletivos ou difusos deixou de ser apenas o de atuação dos agentes do Poder Público, como se passava ao tempo da ação popular. A defesa coletiva tornou-se possível contra quem quer que cometesse ofensa aos interesses coletivos ou difusos, fosse um administrador público ou algum particular.

Em 1985, finalmente foi inserido no ordenamento nacional um dos mais importantes instrumentos para a defesa dos interesses transindividuais: a Ação Civil Pública (Lei nº 7.347/85).

Anos depois, com a criação do Código de Defesa do Consumidor (CDC), foram inseridas complementações para a Ação Civil Pública, que atualmente se presta à prevenção e desconstituição de atos lesivos e à condenação dos responsáveis; à reparação respectiva ao bem lesado, preferencialmente com o cumprimento específico da condenação judicialmente imposta.

Desta feita, com a finalidade de seguir as disposições constitucionais que impuseram a defesa do consumidor, foi elaborado o Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990), o qual veio para imprimir unidade sistemática ao processo coletivo.

Quanto à legitimidade, o Código de Processo Civil (CPC) de 1939 não trazia em seu texto norma expressa que conferisse legitimidade ao Ministério Público (MP) para propor ação civil, na condição de agente. Havia, isto sim, disposições esparsas que permitiam que o órgão atuasse na condição de agente, em raras situações, quais sejam, a iniciativa para requerer a instauração de processo de inventário e partilha, quando houvesse herdeiros menores (art. 468, VI); a ação de extinção de fundação (artigo 654, *caput*); e a ação para dissolução de sociedade civil que promovesse atividade ilícita ou imoral (art. 670). No restante, a atuação do Ministério Público, no processo civil, limitava-se a condição de órgão interveniente.

Apenas em 1973, o legislador processual concedeu ao Ministério Público, no artigo 81 do Código Processual, legitimidade para o direito de ação sem, no entanto, adjetivar esse direito: “O ministério público exercerá o direito de ação nos casos previstos em lei, cabendo-lhe, no processo, os mesmo poderes e ônus que as partes”.

Sobre o Código de Processo Civil de 1973, Marcelo Abelha (2004, p. 12) aduz que:

Numa singela leitura do CPC/73, não teremos dúvidas de que a nossa regra fundamental de direito processual civil foi montada num ideal individualista. A própria estrutura do processo de execução, do tipo credor e devedor, mostra-se clara na terminologia aplicada pelo legislador brasileiro.

(...)

As técnicas processuais coletivas do CPC/73 apontam, no Máximo, para o instituto do litisconsórcio, mas, ainda aqui, o próprio sistema encontra dificuldades para resolvê-lo, mormente quando se esta diante da proteção de um bem indivisível, cuja solução deve ser uniforme para todos os titulares do direito, estando ou não presentes na demanda.

Assim sendo, o Código Processual Civil brasileiro é voltado principalmente para a tutela de direitos individuais ou com dimensões individuais.

Com a publicação da Lei Complementar nº 40, de 14 de dezembro de 1981, que estabeleceu normas gerais para a organização do Ministério Público, pela primeira vez, foi utilizada a expressão ação civil pública referindo-se a atuação do órgão, na condição de agente. Dispunha em seu artigo 3º, II, que era considerada função institucional do Ministério Público promover a ação civil pública, nos termos da lei.

Iniciativas processuais tomadas pelo órgão na condição de agente, quer pelo Código de 1939, quer pelo de 1973, ou ainda com base em leis extravagantes, bem assim ajuizadas com assento constitucional, como a ação direta de inconstitucionalidade, passaram a ser consideradas também ações civis públicas por grande parte da doutrina.

Com o surgimento dessa terminologia, os doutrinadores começaram a investigar tal conceito. Autores como Antônio Augusto Mello de Camargo Ferraz, Edis Milaré e Nelson Nery Junior (1984, p. 22) passaram a conceituar ação civil pública como “o direito conferido ao Ministério Público de fazer atuar, na esfera civil, a função jurisdicional”.

De acordo com a análise da doutrina clássica estrangeira, mormente a italiana, a expressão ação civil pública originou-se em resposta à ação penal pública. Pública, porque ajuizada pelo Ministério Público; penal ou civil, de acordo com a natureza de seu objeto. (Pedro Lenza, 2003).

Com o advento da Lei nº 7.347/85, parte da doutrina esqueceu esse conceito e passou a relacionar o conceito de ação civil pública a alguns bens juridicamente tutelados como o meio ambiente e a proteção as relações de consumo.

Mesmo com a ampliação do objeto material de proteção da ação civil pública, o seu conceito ainda deve estar intimamente relacionado à parte que a promove: o Ministério Público. Portanto, não é pelo fato de o legislador ter ampliado o rol dos legitimados ativos para a propositura da ação civil pública, que ela abandonará seu conceito originário que leva em conta a qualidade da parte promovente. Ademais, foi justamente a presença do referido órgão que atraiu a nomenclatura ação civil pública quando se tratar da tutela de diferentes interesses e direitos, como se refere a Lei nº 7.347/85.

### **1.3 Direito material Coletivo**

Antes do advento do Código de Defesa do Consumidor, a doutrina ainda não havia chegado a um consenso no que concerne ao conceito de “direitos difusos e coletivos”. Foi através da defesa do consumidor que o legislador definiu alguns dos principais conceitos.

Acompanhando a sociedade moderna, o Direito necessita de proteção jurídica que vá além da regra credor/devedor. Os direitos coletivos *lato sensu* são os direitos coletivos como gênero, que tem como espécies os direitos difusos, coletivos *stricto sensu* e os direitos individuais homogêneos.

Como explicitado em linhas anteriores, a doutrina ainda não havia chegado a um consenso no que concerne ao conceito de “direitos difusos e coletivos” antes do advento do Código de Defesa do Consumidor, que definiu alguns dos principais conceitos.

Em conhecida sistematização doutrinária, haveria os direitos/ interesses essencialmente coletivos (difusos e coletivos em sentido estrito) e os direitos

acidentalmente coletivos (direitos individuais homogêneos). (José Carlos Barbosa Moreira, 1984, apud Fredie Didier Jr., 2010, p. 75).

Os direitos difusos estão previstos no art. 81, par. ún., I, do Código de Defesa do Consumidor (CDC) e são definidos pelo aclamado autor Fredie Didier Jr como transindividuais, de natureza indivisível e com titulares indeterminados ligados por circunstâncias de fato, inexistindo qualquer vínculo de natureza jurídica entre eles (2010, p. 76):

Assim, reputam-se direitos difusos aqueles transindividuais (metaindividuais, supraindividuais, pertencentes a uma coletividade), de natureza indivisível (só podem ser considerados como um todo, e cujos titulares sejam pessoas indeterminadas (ou seja, indeterminabilidade dos sujeitos, não havendo individualização) ligadas por circunstâncias de fato, não existindo um vínculo comum de natureza jurídica.

Como exemplos o autor cita a publicidade enganosa ou abusiva, veiculada através de imprensa falada, escrita ou televisionada, a afetar número incalculável de pessoas, sem que entre elas exista uma relação jurídica base, a proteção ao meio-ambiente e a preservação da moralidade administrativa.

Já os direitos coletivos *stricto sensu* estão previstos no art. 81, pra. ún. II, do CDC. São transindividuais (conceito supra mencionado), indivisíveis, que tenham como titulares um grupo, categoria ou classe de pessoas indeterminadas, porém, determináveis, que estejam ligadas entre si ou com a parte contrária por alguma relação jurídica base.

A relação base deve ser anterior a lesão. A determinabilidade do grupo, categoria ou classe é o elemento diferenciador entre o direito difuso e o direito coletivo. “No caso da publicidade enganosa, a ‘ligação’ com a parte contrária também ocorre, só que em razão da lesão e não de vínculo precedente, o que a configura como direito difuso e não coletivo *stricto sensu*.” (Fredie Didier Jr, 2010)

Os direitos individuais homogêneos, os quais são também denominados de acidentalmente coletivos, caracterizam-se por tutelar bens jurídicos pertencentes a um grupo determinado de interessados, com uma lesão divisível, oriunda da mesma relação fática. Dessa forma, cada lesado poderia pleitear individualmente em juízo, mas como o grupo foi lesionado homogeneamente, existe possibilidade de formação de um litisconsórcio multitudinário ativo facultativo. Em decorrência de sua natureza,

são divisíveis, transmissíveis e suscetíveis de renúncia ou transação (exceção: direitos personalíssimos).

A importância da conceituação de direitos individuais homogêneos está na criação de uma ficção jurídica que possibilita que os anseios individuais sejam atendidos sob um enfoque coletivo, evitando que diversas causas “atômicas” recebam possíveis tratamentos diferenciados, “molecularizando” a solução do conflito. Sem essa previsão legal, a proteção coletiva de direitos individuais estaria vedada.

Importante salientar que o fato da ação civil pública ter instituído a proteção dos direitos coletivos ou difusos não significa que qualquer interesse do grupo será automaticamente protegido. Assim como os direitos individuais, os direitos coletivos devem estar positivados em norma de direito material. A lei processual (ACP) não é por si só, criadora de direitos subjetivos materiais, mas apenas instrumento de proteção dos interesses já previstos pelas normas de natureza material. (Humberto Theodoro Junior, 2008)

#### **1.4 Importância do Código de Defesa do Consumidor para o processo coletivo**

O Código de Defesa do Consumidor e a Ação Civil Pública formam um sistema harmônico com a finalidade de proteger os interesses difusos e coletivos da sociedade. (Marcelo Abelha, 2004)

O CDC teve seu anteprojeto produzido por juristas renomados como Ada Pellegrini Grinover e Nelson Nery Jr. Levou em consideração a garantia da efetiva prestação jurisdicional ao consumidor, garantido que as partes do processo consumerista fossem tratadas igualmente, prestigiando o acesso à justiça sem desvirtuar-se da garantia constitucional do devido processo legal.

O título III do Código de Defesa do Consumidor mostra claramente as principais inovações, que não se limitam apenas ao processo coletivo, abrangendo também o individual. Dentre as mudanças, estão a determinação da competência seguindo o domicílio do consumidor, a possibilidade do autor consumidor fazer uso de qualquer ação na proteção de seus direitos sendo imperioso o princípio da não-taxatividade, regras de dispensa de legitimação, dispensa de honorários



advocatícios, ampliação da abrangência dos direitos tutelados e regras específicas de coisa julgada.

De acordo com o doutrinador Fredie Didier Junior, as principais novidades foram (2010, p. 46,47):

a) A possibilidade de determinar a competência pelo domicílio do autor consumidor e determinação da competência do foro da capital dos Estado e do Distrito Federal para as ações de âmbito regional ou nacional – princípio da competência adequada (arts. 101, I e 93, II); b) A vedação da denunciação à lide e um novo tipo de chamamento ao processo (arts. 88 e 101, II); c) A possibilidade de o consumidor valer-se, na defesa dos seus direitos, de qualquer ação cabível – princípio da atipicidade ou não taxatividade (art. 83); d) A tutela específica em preferência à tutela do equivalente em dinheiro – princípio da tutela adequada (art. 84); e) Regras de coisa julgada específicas para as ações coletivas e aperfeiçoadas em relação às leis anteriores, com a extensão subjetiva da eficácia da sentença e da coisa julgada em exclusivo benefício das prestações individuais e a possibilidade de julgamento de improcedência por insuficiência de prova – princípio da coisa julgada secundum eventum litis e secundum eventum probationis (art. 103); f) Regras de legitimação (art. 82) e de dispensa de honorários advocatícios (art. 87) específicas para as ações coletivas e aperfeiçoadas em relação aos sistemas anteriores; g) Regulamentação da relação entre a ação coletiva e a individual (art. 104); h) Alteração e ampliação da tutela da Lei nº 7.347/85 (LACP – Lei de Ação Civil Pública), harmonizando-a com o sistema do Código (arts.109-117) e formando um microssistema que garante ao processo tradicional do CPC atuação apenas residual.

Para Humberto Theodoro Junior, a principal mudança consiste na inclusão dos direitos individuais homogêneos ao rol dos direitos coletivos *latu senso* (2008, p. 543):

A mais importante inovação legislativa, a propósito das matérias tratáveis nas ações coletivas, veio por meio do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078, de 11,09.1990), já que, além de definir materialmente os direitos coletivos ou difusos nascidos das relações de consumo, inclui entre os casos de ação coletiva os “direitos individuais homogêneos” (art. 81, parágrafo único, III). Com isso, a partir da lei consumerista, criou-se, na verdade uma nova ação coletiva, uma vez que na estrutura legal da ação civil pública não figuram senão os direitos difusos ou coletivos, que obviamente não compreendem direitos individuais, ainda que homogêneos.

Alterando a Lei de Ação Civil Pública, o Código de Defesa do Consumidor harmonizou a sistemática do processo coletivo, adequando o Código de Processo Civil e a Lei de Ação Civil Pública a tutela dos direitos coletivos, formando um microssistema. Para qualquer ação coletiva (ação popular, mandado de segurança coletivo, ação de improbidade administrativa etc), desde que possível, deverá ser observado o título III do CDC.

Desta feita, a forma individualista do processo tornou-se insuficiente e fez-se necessária a criação de uma tutela coletiva, acreditando-se que, quando vistos coletivamente, alguns direitos seriam mais satisfatoriamente atendidos. Assim, a disciplina das ações coletivas em geral encontra como ponto em comum o título III do CDC, que pode ser chamado, segundo Didier Junior, como “Código Brasileiro de Processo Coletivo” (2010, p. 49).

## 2 AÇÃO CIVIL PÚBLICA

Neste capítulo serão abordados temas inerentes à ação civil pública propriamente dita, tais como sua natureza jurídica, classificação normativa, os direitos tutelados pela lei e os legitimados para a propositura da ação, dando maior enfoque ao Ministério Público, bem como as relações entre a ação coletiva e a ação individual.

### 2.1 Ação Civil Pública: Introdução

Para pleitear em juízo reconhecimento de direito alheio em nome próprio, se faz necessário a devida autorização (CPC, art. 6º). Para a propositura de contestação é necessário interesse e legitimidade (CPC, art. 3º). Em algumas situações, o interesse não se mostra de forma direta, pois não decorre de um vínculo jurídico com obrigações recíprocas entre as partes.

Os produtos oferecidos aos consumidores devem ser produzidos respeitadas as normas de higiene, inclusive sua propaganda deve corresponder a sua qualidade e ao valor; os habitantes de determinada região devem ser protegidos contra poluição ambiental, inclusive olfativa e auditiva. O cidadão e o próprio Estado, por limitação normativa, estão proibidos de cortar determinadas árvores, poluir ou desmatar determinadas regiões etc. Quando essas regras são transgredidas, geram situações que não prejudicam de forma diferente a um ou a outro cidadão, mas sim de forma indeterminada e indivisível. Por isso esses direitos são chamados de difusos, que são diferentes dos interesses coletivos e dos interesses individuais.

“Os interesses difusos são aqueles que se mostram na proteção do meio ambiente, do consumidor, bens e direitos de valor artístico, histórico, turístico e paisagístico”. (Ernane Fidélis dos Santos, 2010)

Uma das diferenças entre a Ação Civil Pública (ACP) e a Ação Popular (AP) reside no fato de que, quando pessoas jurídicas de direito público e entidades a elas



equiparadas causam ou ameaçam causar lesões patrimoniais sobre bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, qualquer cidadão é parte legítima para pleitear a anulação ou declaração de nulidade do ato lesivo, com a responsabilidade de seus causadores através da Ação Popular.

Com ou sem os danos patrimoniais, o meio ambiente e os consumidores poderão ser afetados, bem como os bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico. Em tais hipóteses, não obstante a ação popular, é prevista também como forma de proteção específica a Ação Civil Pública, que “pode ser proposta contra quem quer que ofenda os interesses comunitários, inclusive os particulares”. (Ernane Fidélis dos Santos, 2010).

De acordo com a doutrina clássica estrangeira, mormente a italiana, a expressão ação civil pública originou-se em resposta à ação penal pública. Pública, porque ajuizada pelo Ministério Público; penal ou civil, de acordo com a natureza de seu objeto. (Pedro Lenza, 2003).

Com o advento da Lei nº 7.347/85, parte da doutrina esqueceu esse conceito e passou a relacionar o conceito de ação civil pública a alguns bens juridicamente tutelados como o meio ambiente e a proteção as relações de consumo.

## **2.2 Natureza Jurídica e Classificação Normativa**

Primeiramente, cabe estabelecer que ação civil pública e a ação coletiva não são sinônimos. A primeira, objeto de estudo deste capítulo, é aquela demanda proposta, a rigor, pelo Ministério Público, que se destina a tutela dos interesses e direitos coletivos *lato sensu*, individuais indisponíveis, bem como a ordem jurídica e o regime democrático. Já a ação coletiva é aquela proposta por qualquer legitimado, autorizada por lei, objetivando a tutela de interesses coletivos *lato sensu*.

Assim sendo, ambas tutelam interesses e direitos coletivos *lato sensu*. O que diferencia, no entanto, uma da outra, é a qualidade da parte promovente e o alcance da tutela jurisdicional.

Devido a grande aceitabilidade social da ação civil pública oriunda da mencionada lei, outras ações civis com essa mesma terminologia surgiram, mas direcionadas a tutelar outros interesses transindividuais. Essas ações foram

denominadas como ações civis públicas derivadas, e estão dispostas em diversas leis, quais sejam, a Lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989, que dispõe sobre a tutela jurisdicional dos interesses difusos e coletivos das pessoas portadoras de deficiências, dentre outras providências; a Lei nº 7.913 de 07 de dezembro de 1989, que dispõe sobre a ação civil pública de responsabilidade por danos causados aos investidores no mercado de valores imobiliários; a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, Estatuto da Criança e do Adolescente, que confere no artigo 201, V, legitimidade ao Ministério Público para promover o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção dos interesses individuais, difusos e coletivos relativos à infância e à adolescência, inclusive os definidos no art. 220, § 3º, inciso II, da Constituição Federal; e a Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, Estatuto do Idoso, que em seu art. 74, dispõe que compete ao Ministério Público instaurar inquérito civil e a ação civil pública para proteção dos direitos e interesses difusos ou coletivos, individuais, indisponíveis e individuais homogêneos do idoso.

Acontece que, cumpre-nos advertir que não se deve classificar ações pelo pedido imediato, pela cognição exercida, pelo procedimento, pela titularidade ativa etc, pois, o ordenamento jurídico brasileiro adota o sistema de direitos e não de ações. Portanto, a Lei nº 7347/85 não criou uma ação típica, porque o poder de agir diante de uma lesão ou ameaça de lesão a um bem jurídico existe desde que o Estado resguardou para si a tutela jurisdicional. (Marcelo Abelha, 2004)

Nesse sentido, o referido autor assegura ainda que (2004, p.64):

[...] que fique claro ao leitor que a lei de ação civil pública não cria, por mais paradoxal que possa parecer, a “ação civil pública” enquanto ação típica, mas sim um conjunto de regras processuais que, associadas ao Título III do CDC, constitui o sistema processual coletivo. Esse sistema formado pela LACP + Título III do CDC é o que poderíamos chamar de arcabouço processual padrão para a tutela de interesses difusos e coletivos.

Nesse sentido, com Lei nº 7347/85 surgiu, na verdade, uma correlação entre determinados bens protegidos e os legitimados para a propositura da ação adequada, entregando a reclamação para a tutela desses direitos e interesses a entes expressamente autorizados.

### **2.3 Direitos tutelados pela lei**

A Lei nº 7347/85 disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e dá outras providências. Não será cabível ação civil pública para veicular pretensões que envolvam tributos, contribuições previdenciárias, o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) ou outros fundos de natureza institucional cujos beneficiários podem ser individualmente determinados.

O artigo 4º da lei salienta que “poderá ser ajuizada ação cautelar para os fins desta Lei, objetivando, inclusive, evitar o dano”. Dessa forma, a ação civil pública é instrumento adequado não apenas para por fim a danos que prejudiquem os bens juridicamente tutelados, como também para prevenir esses danos.

O artigo 2º disciplina que as referidas ações “serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa”.

Como é instrumento adequado para defesa dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, cumpre estabelecer algumas diferenças entre eles.

Fredie Didier Junior (2008, 75-78) leciona que:

Assim, reputam-se difusos (art. 81, par. ún., I, do CDC) aqueles transindividuais (metaindividuais, supraindividuais, pretencentes a uma coletividade), de natureza indivisível (só podem ser considerados como um todo), e cujos titulares sejam pessoas indetermináveis (ou seja, indeterminabilidade do sujeito, não havendo individualização) ligadas por circunstâncias de fato, não existido um vínculo comum de natureza jurídica. [...] Já os direitos coletivos *stricto sensu* (art. 81, par. ún. II, do CDC) foram classificados como direitos transindividuais (com a mesma sinonímia descrita acima), de natureza indivisível, de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas (indeterminadas, mas determináveis, frise-se, enquanto grupo, categoria ou classe determinável) ligadas entre si, ou com a parte contrária, por uma relação jurídica base. O legislador foi além da definição de direitos difusos e coletivos *stricto sensu* e criou uma nova categoria de direitos coletivos (coletivamente tratados), que denominou direitos individuais homogêneos (art. 81, par. ún., III, do CDC). [...] O CDC conceitua laconicamente os direitos individuais homogêneos como aqueles decorrentes de origem comum, ou seja, os direitos nascidos em consequência da própria lesão ou ameaça de lesão.

A Ação Civil Pública deve ser encarada como um instrumento de incentivo ao exercício da cidadania. Ainda que uma pessoa física não tenha legitimidade para a propositura dessa ação, a lei criou mecanismos que permitissem o exercício da

cidadania por qualquer do povo. Exemplo disso é o artigo 6 da Lei nº 7.347/85 que possibilita a qualquer pessoa a provocação da iniciativa do Ministério Público (art. 6º), por meio de instrumentos que formem sua convicção. Outro exemplo disso é o artigo 5º da referida lei que confere legitimidade às associações constituídas há pelo menos um ano, conforme a lei civil e que incluam entre suas finalidades institucionais a defesa dos bens e direitos por ela tutelados em seu art. 1º. Com tais dispositivos, as pessoas se sentem estimuladas a representar ao Ministério Público ou a formar associações destinadas a defesa dos referidos direitos e bens protegidos pela lei.

## 2.4 Legitimidade Ativa

Fredie Didier Junior entende que existem três técnicas de legitimação que predominam nas ações coletivas brasileiras (2010, p. 205):

Assim, são três as técnicas de legitimação mais utilizadas em ações coletivas e que foram adotadas no Brasil: 1) legitimação do particular (qualquer cidadão, por exemplo, na ação popular, Lei 4.717/1965); 2) legitimação de pessoas jurídicas de direito privado (sindicatos, associações, partidos políticos, por exemplo, mandado de segurança coletivo, art. 5º, LXX, da CF/88); ou, 3) legitimação de órgãos do Poder Público (MP, por exemplo, a ação civil pública, Lei 7.347/1985).

(...)

Por essa razão podendo afirmar que o Brasil possui uma legitimação plúrima e mista, plúrima por serem vários os entes legitimados, mista por serem legitimados entres da sociedade civil e do Estado.

Nesse sentido, ao disciplinar a legitimidade ativa na ação civil pública, o legislador optou por adotar a técnica de atribuir essa competência aos órgãos do poder público.

Não se deve classificar a legitimidade para propositura da ação civil pública em ordinária ou extraordinária, porque, nesse caso, estamos diante de uma legitimidade autônoma.

Corroborando com o entendimento, Marcelo Abelha (2004, p. 67-68) ensina que:

Essa legitimidade como se disse, tem índole processual e não deve ser classificado sob o mando tradicional ou individualista que tipifica a legitimidade em ordinária e extraordinária. É que essa dicotomia clássica parte do pressuposto de que se identifique o sujeito do direito material a ser tutelado, para então poder dizer que a legitimidade é do tipo ordinária (quando houver coincidência no plano processual e material) ou



extraordinária (quando o suposto titular do direito material não for o mesmo do direito de agir). [...] Assim preferimos dizer que a legitimidade é autônoma. [...] Não é ordinária porque o atingido pela coisa julgada não é o titular do direito de ação, ainda que se dissesse que o ente com representatividade adequada tenha por finalidade institucional a defesa desses direitos. Repita-se, os limites subjetivos da coisa julgada alcançarão os titulares do direito adequadamente representados em juízo. Não é extraordinária nos moldes clássicos porque não se identifica o substituído e, portanto, não se sabe quando seria ordinária.

De todos os legitimados, com certeza o MP é o mais atuante de todos. Humberto Theodor Junior entende que a legitimação ativa para a propositura da ACP é naturalmente do MP. No entanto, a Lei atribuiu legitimação concorrente a outras entidades (2010, p. 515):

A legitimação ativa para a ação civil pública é, naturalmente, do Ministério Público, a quem compete realizar o inquérito civil para apurar dados necessários à propositura da causa (Lei nº 7.347/85), e a quem cabe receber informações, de qualquer interessado ou das autoridades judiciárias, para ensejar a propositura da ação em foco (idem, arts. 6º e 7º). A lei, contudo, atribui legitimação concorrente a outras entidades pessoas jurídicas estatais, autárquicas e paraestatais, bem como associações destinadas à proteção do meio ambiente ou à defesa do consumidor para promover a ação civil pública (idem, art. 5º). Na ordem prática não há preferência alguma entre os diversos legitimados.

Tem legitimidade concorrente para a Ação Civil Pública o Ministério Público, a Defensoria Pública, a União, os Estados, os Municípios e também as autarquias, empresas públicas, fundações, sociedades de economia mista ou associações que incluam entre suas finalidades institucionais a proteção ao consumidor, ao meio ambiente, ao patrimônio estético, histórico, artístico, turístico e paisagístico. A lei exige que a associação, e, por analogia, as fundações particulares sejam constituídas há pelo menos um ano.

Assim prescreve o art. 5º da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985:

Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:  
I - o Ministério Público;  
II - a Defensoria Pública;  
III - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;  
IV - a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista;  
V - a associação que, concomitantemente:  
a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil;  
b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

O juiz poderá dispensar o requisito da pré-constituição das entidades se entender que há manifesto interesse social, provado pela dimensão do dano ou pela relevância do bem jurídico em questão, como evidencia o art. 5º, § 4º da lei em comento: “o requisito da pré-constituição poderá ser dispensado pelo juiz, quando haja manifesto interesse social evidenciado pela dimensão ou característica do dano, ou pela relevância do bem jurídico a ser protegido.”

## **2.5 O Ministério Público como legitimado**

Três anos após a edição da Lei nº 7.347, a Constituição Federal de 1988 atribuiu ao Ministério Público a função institucional de promover o inquérito civil e a ação civil pública, para proteção do patrimônio público e social, não obstante as previsões legais.

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:  
III - 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;

Por patrimônio público entende-se o conjunto de bens pertencentes à União, ao Estado, aos Municípios e respectivas autarquias. Patrimônio social são bens igualmente públicos, mas relacionados diretamente com o uso pela própria sociedade, como é o caso dos bens de uso comum.

No que se refere à proteção das empresas públicas e das sociedades de economia mista, Ernane Fidélis dos Santos faz uma observação, excluindo as sociedades de economia mista da proteção através da ACP:

As empresas públicas têm patrimônio distinto do da União, Estado ou Município, mas, pela origem de sua própria formação, podem ter a proteção da ação civil pública. As sociedades de economia mista, no entanto, em razão de sua exclusiva natureza privada, não gozam de tal privilégio.

A defesa do patrimônio público e social deve ser entendida de maneira mais abrangente possível, englobando a apuração de responsabilidades e permitindo reembolso à entidade vitimada de prejuízos que tenha sofrido.

A União, os Estados e os Municípios e as demais entidades legitimadas para a propositura da ACP não estão obrigados a promovê-la. Diferentemente, o Ministério Público não pode recusar a promoção da ACP.

Para corroborar, os artigos 6º e 7º da Lei em comento prevêm que:

Art. 6º Qualquer pessoa poderá e o servidor público deverá provocar a iniciativa do Ministério Público, ministrando-lhe informações sobre fatos que constituam objeto da ação civil e indicando-lhe os elementos de convicção.

Art. 7º Se, no exercício de suas funções, os juízes e tribunais tiverem conhecimento de fatos que possam ensejar a propositura da ação civil, remeterão peças ao Ministério Público para as providências cabíveis.

Dessa forma, juízes e tribunais que tiverem conhecimento de fatos que requeiram a ação civil pública, deverão extrair as peças e remetê-las ao Ministério Público. O servidor público está igualmente obrigado a provocar o MP quando tiver conhecimento de fato típico, desde que indique os elementos de convicção sob pena de responsabilidade. Qualquer cidadão também pode provocar a iniciativa do Ministério Público.

#### *2.5.1 Ministério Público e a defesa dos direitos individuais homogêneos*

Após o advento do CDC, doutrina e jurisprudência lançaram questionamento acerca da possibilidade de defesa individual do consumidor lesado ou de pequenos grupos determinados de consumidores vítimas de um dano de mesma origem.

A dúvida rondava o art. 81, III que reza que:

Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

Acontece que o art. 81, III do CDC deve ser interpretado de acordo com o art. 127 da CF e, assim, o MP está legitimado para a defesa dos interesses individuais apenas quando estes forem indisponíveis. Em outras palavras, a CF fez menção exclusivamente à defesa dos direitos individuais indisponíveis em decorrência da vedação do exercício da advocacia pelos membros do MP (128, §5º, “b”), já que defender direitos disponíveis nada mais é do que advogar.

Art. 127 da Constituição da República:

Art. 127 “O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”.

Quando alguns cidadãos são lesados em virtude de algum prejuízo em seu direito à saúde, o MP não está legitimado em razão da soma de interesses individuais, mas sim porque lesões desse tipo podem trazer prejuízo para toda a sociedade. (Humberto Theodoro Junior)

### *2.5.2 Inquérito Civil instaurado pelo Ministério Público*

A Constituição Federal, em seu art. 129, III e o art. 8º, §1º, da Lei 7.347/85 estabelecem que o Ministério Público poderá instaurar inquérito civil e requisitar de qualquer órgão público ou particular, certidões e informações em geral, incluindo exames ou perícias, em prazo não inferior a 10(dez) dias . As certidões e informações só poderão ser negadas ao MP, quando a lei impuser sigilo (art. 8º, °§ 2º da Lei):

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

III - 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;

Art. 8º Para instruir a inicial, o interessado poderá requerer às autoridades competentes as certidões e informações que julgar necessárias, a serem fornecidas no prazo de 15 (quinze) dias.

§ 1º O Ministério Público poderá instaurar, sob sua presidência, inquérito civil, ou requisitar, de qualquer organismo público ou particular, certidões, informações, exames ou perícias, no prazo que assinalar, o qual não poderá ser inferior a 10 (dez) dias úteis.

§ 2º Somente nos casos em que a lei impuser sigilo, poderá ser negada certidão ou informação, hipótese em que a ação poderá ser proposta desacompanhada daqueles documentos, cabendo ao juiz requisitá-los.

Esgotadas as diligências, entendendo o MP que o fato não é típico, poderá arquivar o inquérito, como será visto adiante.

A finalidade do inquérito civil é apurar os fatos que proporcionariam a instauração de uma ACP. Apenas o MP pode instaurar inquérito civil, os outros legitimados não podem. No entanto, não se trata de medida preparatória obrigatória. Em outras palavras, o MP pode dispor de elementos suficientes para a propositura da ação e o inquérito civil, nesse caso, será dispensável, não se tratando se um pressuposto indeclinável. (Humberto Theodoro Junior)

O inquérito civil é um procedimento, não tendo caráter de processo. Nessa forma, não é necessário a formação do contraditório. Tem natureza jurídica de

procedimento administrativo investigatório, de caráter inquisitivo, instaurado e presidido pelo MP.

### *2.5.3 Arquivamento do Inquérito Civil*

É possível que o Ministério Público entenda, após análise das diligências em geral, que o fato não é típico. Nessa hipótese, determinará o arquivamento do inquérito ou das peças informativas, fundamentando:

Art. 9º Se o órgão do Ministério Público, esgotadas todas as diligências, se convencer da inexistência de fundamento para a propositura da ação civil, promoverá o arquivamento dos autos do inquérito civil ou das peças informativas, fazendo-o fundamentadamente.

No mesmo artigo, o §1º prevê que o inquérito arquivado deverá ser encaminhado ao Conselho Superior do Ministério Público, sob pena de falta grave. Se o Conselho não homologar a decisão, nomeará outro representante do MP para obrigatória propositura da ação:

Art. 9º (...)  
§ 1º Os autos do inquérito civil ou das peças de informação arquivadas serão remetidos, sob pena de se incorrer em falta grave, no prazo de 3 (três) dias, ao Conselho Superior do Ministério Público.

As associações legitimadas, “até que, em sessão do Conselho Superior do Ministério Público, seja homologada ou rejeitada a promoção de arquivamento, poderão apresentar razões escritas ou documentos” com o intuito de reformar a decisão de arquivamento (art. 9º, §2º).

### *2.5.4 Ministério Público como fiscal da lei e legitimidade para a execução*

Merece enfoque a previsão do art. 5, §1º da Lei que estabelece que “o Ministério Público, se não intervier no processo como parte, atuará obrigatoriamente como fiscal da lei”. Desta feita, quando o MP não for parte, deverá obrigatoriamente atuar no processo como fiscal da lei, sob pena de nulidade (Código de Processo Civil, art. 246).

Por fim, a execução, em regra, será promovida pelo autor. Porém, o art. 15 da Lei 7.347/85 prevê que “decorridos sessenta dias do trânsito em julgado da sentença condenatória, sem que a associação autora lhe promova a execução, deverá fazê-lo o Ministério Público, facultada igual iniciativa aos demais legitimados”.

Não é demasiado acrescentar que a ACP tem como objeto o pagamento de uma certa quantia ou ao cumprimento de uma obrigação de fazer ou não fazer (art. 3º da Lei). A regra é a reparação in natura, através de medidas que eliminem os danos. A reparação em dinheiro acontece apenas quando o dano for irreversível.

## **2.6 Relação entre a ação coletiva e a ação individual**

Sobre o Código de Processo Civil de 1973, Marcelo Abelha (2004, p. 12) leciona que:

Numa singela leitura do CPC/73, não teremos dúvidas de que a nossa regra fundamental de direito processual civil foi montada num ideal individualista. A própria estrutura do processo de execução, do tipo credor e devedor, mostra-se clara na terminologia aplicada pelo legislador brasileiro. [...] As técnicas processuais coletivas do CPC/73 apontam, no Máximo, para o instituto do litisconsórcio, mas, ainda aqui, o próprio sistema encontra dificuldades para resolvê-lo, mormente quando se esta diante da proteção de um bem indivisível, cuja solução deve ser uniforme para todos os titulares do direito, estando ou não presentes na demanda.

Assim sendo, o Código Processual Civil brasileiro é voltado principalmente para a tutela de direitos individuais ou com dimensões individuais.

Dessa maneira, é imprescindível que se reconheça a relação existente entre a ação coletiva e a ação individual.

### *2.6.1 Ação coletiva não induz litispendência para a ação individual*

O art. 104 do Código de Defesa do Consumidor narra que: a ação coletiva não induz litispendência para as ações individuais. Isso significa que as ações não são idênticas. O legislador andou bem em fazer essa previsão. Realmente, nas ações coletivas pleiteia-se direito coletivo *lato sensu* (difusos, coletivos e individuais homogêneos). Nas ações individuais, busca-se tutelar direito individual.

### *2.6.2 Pedido de suspensão do processo individual*

Embora a coisa julgada coletiva não possa prejudicar o processo individual, pode beneficiá-lo. O indivíduo pode valer-se da coisa julgada, beneficiando-se dela, desde que peça suspensão de sua ação individual. Nas palavras de Fredie Didier, “é o que se chama de transpor *in utilibus* da coisa julgada coletiva para o plano individual” (2010).

Em outro momento, o autor complementa (2010, p.182):

Sucedee que a extensão *in utilibus* da coisa julgada coletiva não ocorrerá 'se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva' (art. 104, do CDC). Isso significa que se estiver pendente uma ação individual e uma ação coletiva correspondente, para que o indivíduo se beneficie da coisa julgada coletiva, é preciso que ele peça a suspensão do seu processo individual, no prazo de trinta dias contados do conhecimento efetivo da existência do processo coletivo.

Se o sujeito não tiver ciência da existência de processo coletivo, não poderá ser prejudicado com o prosseguimento do processo individual. A responsabilidade de informar ao autor do processo individual que (anteriormente ou posteriormente a propositura de sua ação, não importa) existe um processo coletivo, é do réu.

A doutrina entende que a responsabilidade de informar o autor da ação individual que existe um processo coletivo é do réu porque é dele o interesse de não ter várias ações contra si. Importante lembrar que o autor pode optar por não suspender seu processo individual, mesmo após ciência inequívoca da existência do processo coletivo, em virtude do "*right to opt out*", ou *direito de optar por ser excluído da abrangência da decisão coletiva*" (Fredie Didier Jr, 2010).

O pedido de suspensão é possível apenas até a sentença da ação individual e a revogação do pedido de suspensão é entendido pela doutrina como possível, desde que observados os princípios do devido processo legal e da boa-fé processual.





### 3. AÇÃO CIVIL PÚBLICA COMO FERRAMENTA PARA OS PRINCÍPIOS DA ECONOMIA PROCESSUAL E DO ACESSO À JUSTIÇA

Neste capítulo será feita uma explanação sobre os princípios da economia processual e do acesso à justiça, bem como as contribuições da Ação Civil Pública para a realização desses princípios.

#### 3.1 Direito Fundamental do Acesso à Justiça

O acesso à justiça é um direito fundamental, expresso na Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, XXXV: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

Por ser tratar de um direito fundamental deveras importante, essencial salientar o significado do vocábulo. O ilustre autor José Afonso da Silva (2008, p. 178), dissecou a expressão “direitos fundamentais do homem”:

[...] Além de referir-se a princípio que resumem a concepção do mundo e informam a ideologia política de cada ordenamento jurídico, é reservada para designar, no nível do direito positivo, aquelas prerrogativas e instituições que ele concretiza em garantias de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas. No qualitativo fundamentais acha-se a indicação de que se trata de situações jurídicas sem as quais a pessoa humana não se realiza, não convive e, às vezes, nem mesmo sobrevive; fundamentais do homem no sentido de que a todos, por igual, devem ser, não apenas formalmente reconhecidos, mas concreta e materialmente efetivados. Do homem, não como o macho da espécie, mas no sentido de pessoa humana. Direitos fundamentais do homem significa direitos fundamentais da pessoa humana ou direitos fundamentais.

O acesso à justiça pressupõe a possibilidade de que todos os indivíduos, indistintamente, possam pleitear as suas demandas perante os órgãos do Poder



Judiciário. Para isso, basta que sejam obedecidas regras previstas pela legislação processual. Relaciona-se também ao amparo estatal dado àquelas pessoas que, motivados pela hipossuficiência, não possam arcar com encargos financeiros da demanda, como custas de honorários advocatícios.

O acesso à justiça é matéria discutida há muito tempo pelos doutrinadores, devido sua extrema relevância. Para Mauro Cappelletti (2002, p. 11-12, grifou-se):

De fato, o direito ao acesso efetivo tem sido progressivamente reconhecido como sendo de importância capital entre os novos direitos individuais e sociais, uma vez que a titularidade de direitos é destituída de sentido, na ausência de mecanismos para sua efetiva reivindicação. **O acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos.** Uma tarefa básica dos processualistas modernos é expor o impacto substantivo dos vários mecanismos de processamento de litígios. Eles precisam, conseqüentemente, ampliar sua pesquisa para mais além dos tribunais e utilizar os métodos de análise da sociologia, da política, da psicologia e da economia, e ademais, aprender através de outras culturas. **O ‘acesso’ não é apenas um direito social fundamental, crescentemente reconhecido; ele é, também, necessariamente, o ponto central da moderna processualística. Seu estudo pressupõe um alargamento e aprofundamento dos objetivos e métodos da moderna ciência jurídica.**

Nas palavras de Guilherme Pena de Moraes (1999, p. 44-45):

Destarte, a necessidade de acesso efetivo à justiça e a indispensabilidade da justiça social são resolvidas, na feliz expressão da doutrina pátria contemporânea, em ‘acesso à ordem jurídica justa’. É dizer: o acesso à justiça não se deve limitar aos juízos e tribunais como órgãos jurisdicionais integrantes da estrutura política do Estado, mediante a ampla admissibilidade ao processo ou possibilidade de ingresso em juízo, sendo encargo estatal a promoção de uma ordem jurídica produtora de decisões individual e socialmente justas.

Horácio Wanderlei Rodrigues (1994, p. 28), em sua obra intitulada “Acesso à justiça no direito processual brasileiro”, entende que:

Dentro de uma concepção axiológica de justiça, o acesso a ela não fica reduzido ao sinônimo de acesso ao judiciário e as suas instituições, mas sim a ‘uma ordem de valores e direitos fundamentais para o ser humano’, não restritos ao ordenamento jurídico processual.

De acordo com o autor supra, Horácio W. Rodrigues (1994, p. 28), são atribuídas duas acepções diferentes ao termo acesso à justiça: a primeira confere à justiça o mesmo sentido e conteúdo que o de Poder Judiciário, tornando sinônimas as expressões ‘acesso à Justiça’ e ‘acesso ao Poder Judiciário’; a segunda acepção

parte de uma visão axiológica da expressão justiça, compreendendo o acesso a ela como o acesso a uma determinada ordem de valores e direitos fundamentais para o ser humano. O autor conclui que este último, por ser mais amplo, engloba o significado do primeiro.

A *Magna Charta Libertatum*, outorgada pelo Rei João Sem Terra, desde 1215, já fazia previsão do acesso à justiça, ao afirmar que: “Não venderemos, nem recusaremos, nem protelaremos o direito de qualquer pessoa a obter justiça” (MAGNA..., 2009, *on line*).

No direito comparado, pode-se fazer menção à Constituição Espanhola (1978), que em seu artigo 24, traz a seguinte redação: “Todas las personas tienen derecho a obter la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión”.

Ainda em uma análise com base no direito comparado, dispõe a Convenção Americana sobre direitos humanos, em seu artigo 25:

Art. 25. Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela Constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais.

Desse modo, pode-se observar que o acesso à justiça é direito garantido pelo direito internacional e pelo ordenamento jurídico pátrio, indistintamente, a todos os indivíduos.

### *3.1.1 Ondas de Acesso à Justiça*

No pensamento de Mauro Capeleti, jurista italiano, o verdadeiro acesso à justiça decorre da transposição de três grandes fases, que as denominou de “ondas de acesso à justiça”.

A primeira onda tem como finalidade a garantia do acesso à justiça aos pobres. Segundo o autor, para que se consiga que o acesso à justiça represente a máxima amplitude possível da garantia que propõe, é necessário que o Estado crie uma

estrutura que assegure o acesso das classes sociais mais carentes a imensa e complexa rede que é o judiciário brasileiro.

Em nosso país, foi a Lei 1.060/50 que garantiu o acesso dos hipossuficientes aos órgãos do Poder Judiciário. Restam assegurados, através dessa lei, o pagamento das despesas processuais e a atuação gratuita da Defensoria Pública na defesa de seus direitos. Anos depois, a Constituição Federal de 1988 tornou direito fundamental a assistência jurídica para todos os necessitados, conforme dispõe o inciso LXXIV do artigo 5º da CF: “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”.

A segunda grande onda surgiu através dos mecanismos de proteção aos direitos difusos e coletivos. Não obstante a existência da assistência jurídica integral e gratuita, alguns direitos continuavam sem proteção. Assim, surgiram os direitos coletivos lato sensu. Precisavam ser criados instrumentos que possibilitassem a proteção da coletividade, tendo em vista que, até então, cada indivíduo poderia pleitear em juízo apenas aquele direito que lhe era particular.

Em nosso país, como já é de nosso conhecimento, foram criados diversos mecanismos para a proteção de direitos metaindividuais, como, por exemplo, a ação popular (art.5º, inciso LXXIII, da CF/88), ação civil pública (art. 129, inciso III, da CF/88), e o mandado de segurança coletivo (art. 5º, inciso LXX, da CF/88).

A terceira e última onda busca um desapego a estrutura formal do processo, como já vem acontecendo com o direito trabalhista. Decorre dessa onda a criação de mecanismos alternativos de solução de conflitos: mediação, arbitragem e conciliação. Esses métodos alternativos trazem apenas vantagens, tanto para aqueles que se utilizam deles, contando com rapidez e sigilo, como para aqueles que continuam fazendo uso da máquina jurisdicional, já que menos processos serão direcionados ao Poder Judiciário.

### *3.1.2 Acesso à Justiça e a efetividade processual*

A carta magna deve estabelecer princípios e regras que garantam a efetividade dos direitos de maneira mais segura e estável possível. As normas processuais

devem ser consequência desses princípios e regras. Processo devido é processo efetivo.

O princípio da efetividade, segundo parte da doutrina, é princípio que decorre do devido processo legal, não tendo sua previsão expressamente prevista na Constituição Federal.

O acesso à Justiça deve ser material e efetivo: o poder judiciário deve apresentar resposta que ponha fim ao conflito existente. Não é suficiente que o poder judiciário receba a demanda e garanta o direito de ação processual, deve também garantir uma decisão justa em razoável duração temporal. Em razão disso, foi editada a emenda Constitucional nº 45/04 que inseriu no artigo 5º, o inciso LXXVIII, que diz: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”. Este inciso configura garantia constitucional fundamental, vez que reflete justamente os anseios sociais atuais e a necessidade de um processo com duração razoável.

Corroborando com o explanado acima, ensina o insigne processualista Cândido Rangel Dinamarco, que o direito ao acesso à justiça não se limita em conferir ao jurisdicionado o simples ingresso em juízo, mas engloba também a possibilidade que lhe é dada de participar de um processo justo (2005, p. 134):

Acesso à justiça não equivale a mero ingresso em juízo. A própria garantia constitucional da ação seria algo inoperante e muito pobre se se resumisse a assegurar que as pretensões das pessoas cheguem ao processo, sem garantir-lhes também um tratamento adequado. É preciso que as pretensões apresentadas aos juízes cheguem efetivamente ao julgamento de fundo, sem a exacerbação de fatores capazes de truncar o prosseguimento do processo, mas também o próprio sistema processual seria estéril e inoperante enquanto se resolvesse numa técnica de atendimento ao direito de ação, sem as preocupações com os resultados exteriores. Na preparação do exame substancial da pretensão, é indispensável que as partes sejam tratadas com igualdade e admitidas a participar, não se omitindo da participação também o próprio juiz, de quem é a responsabilidade principal pela condução do processo e correto julgamento da causa. Só tem acesso à ordem jurídica justa quem recebe justiça. E receber justiça significa ser admitido em juízo, poder participar, contar com a participação adequada do juiz e, ao fim, receber um provimento jurisdicional consentâneo com os valores da sociedade. Tais são os contornos do processo justo, ou processo équo, que é composto pela efetividade de um mínimo de garantias de meios e de resultados.

Porém, existem óbices ilegítimos que limitam a área de atuação da jurisdição, ou seja, o acesso à justiça. Dentre eles, os mais preocupantes localizam-se na zona econômica e cultural da sociedade. Representam fator de grande preocupação para os processualistas e para os legisladores, em virtude da profundidade dimensional que representam e da pouca utilidade das técnicas processuais frente a eles.

Em razão disso, a Constituição Federal de 1988 traz em seu artigo 5º, inciso LXXIV, a seguinte redação: “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”. Esse direito e garantia fundamental instrumentaliza-se através da Defensoria Pública, instituição essencial à função jurisdicional do Estado, que tem como função a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, nos termos do art. 134 da CF.

No entanto, a instituição de Defensorias Públicas para prestação de assistência judiciária aos necessitados ainda é precária e não resolve a problemática. Por outro lado, os Juizados Especiais Cíveis tem se mostrado algo efetivo e satisfatório através da conciliação, instrução e julgamento das pequenas causas, ainda que também seja insuficiente.

Sobre a Lei nº 9.099 de 26 de setembro de 1995, que dispõe sobre os Juizados Cíveis e Criminais, o autor Cândido Rangel Dinamarco ensina que (2010, p. 144):

Tem-se ali íntegra gratuidade em primeiro grau de jurisdição e corajosamente rompeu-se com o dogma da radical exigência de patrocínio técnico, ao permitir-se o ajuizamento de demandas escritas ou orais pelo próprio interessado. O informalismo desse processo aproxima as partes ao juiz e aos conciliadores, na tentativa de superar as inibições e constrangimentos próprios à gente de menor preparo cultural e vivência de seus próprios problemas jurídicos. O funcionamento noturno dos juizados é outro elemento positivo de facilitação do acesso à justiça.

Em outro momento, o mesmo autor dispõe que (2010, p. 143, 144):

Remover elementos que limitam o acesso à tutela jurisdicional significa abrir caminho para a tendência expansiva dos tempos modernos, qualificada como universalização da jurisdição. Sabe-se de antemão, todavia, que sequer no plano utópico se almeja a plena universalidade desta, tal que não deixasse o menor resíduo de conflitos não-jurisdicionáveis. E assim é porque ao lado dos óbices ilegítimos existem os legítimos.

Paralelamente aos óbices ilegítimos, existem também os legítimos, que são, por exemplo, as condições da ação e o custo financeiro dos processos. Dessa

maneira, é impossível a jurisdicionalidade de toda e qualquer situação, tendo em vista que a questão conflitante pode esbarrar em um óbice legítimo. Conclui-se então que a efetividade está intimamente voltada com os resultados práticos do processo.

### 3.1.3 Acesso à Justiça e a Ação Civil Pública

Como bem salientado no decorrer de todo trabalho, as ações coletivas tem se chocado frontalmente com antigos dogmas do processo civil, como a legitimidade ativa *ad causam* individual e a limitação dos resultados da coisa julgada entre as partes. A tradicional visão individualista do processo dificulta soluções abrangentes que atinjam o maior número de pessoas possível. Soluções estas que coloquem fim, simultaneamente, em situações jurídicas idênticas, tornando menos trabalhoso o acesso à efetiva tutela jurisdicional. Dia após dia, a visão individualista do processo vem sendo mitigada em prol de uma tutela coletiva e o mais abrangente possível.

Cândido Rangel Dinamarco entende que a Ação Civil pública foi a principal propulsora da defesa dos direitos coletivos, contribuindo assim para aumentar a abrangência da área de incidência do acesso à justiça (2010, p. 145, 146):

Premido pela doutrina, esse *iter* teve início no ano de 1985, com lei de Ação Civil Pública (lei n. 7.347, de 24.7.85), que legitimou o Ministério Público e outros entes oficiais, além de associações portadoras de uma legitimidade adequada, ao patrocínio judicial de causas para a defesa de valores ambientais, históricos, culturais, paisagísticos etc. A ação civil pública, hoje praticada com grande intensidade perante os juízos e tribunais do país (especialmente pelo Ministério Público), foi depois estendida à tutela dos menores (Estatuto da Criança e do Adolescente – lei n. 8.069, de 13.7.90) e dos consumidores (Código de Defesa do Consumidor – lei n. 8.079, de 11.9.90). Desse mesmo período é o mandado de segurança coletivo, instituído pela Constituição Federal no ano de 1988 (art. 5º, inc. LXX), instrumento de tutela constitucional das liberdades pelo qual se admite a iniciativa de entidades representativas de categoria em defesa dos direitos e interesses coletivos dos integrantes desta; bem como a legitimação de entidades associativas em geral para a defesa judicial ou extrajudicial de interesses individuais de seus associados (Const. Art. 5º, inc. XXI).

Tomando outras relevantes opiniões, defende a autora Cristina Guelfi Gonçalves, defensora pública do estado de São Paulo, que a defesa coletiva através da Ação Civil Pública corresponde a um marco para o acesso à justiça:

A defesa coletiva dos direitos dos cidadãos constituiu um verdadeiro marco no movimento universal do acesso à Justiça, permitindo a racionalização dos esforços voltados à garantia de direitos, vez que o instrumento enfeixa, em um único processo, a pretensão de um conjunto de



peçoas, permitindo ao Poder Judiciário decidir questões que envolvam centenas ou milhares de peçoas por meio de apenas uma sentença. Evita-se, assim, que sejam proferidas decisões contraditórias sobre o mesmo tema e se inibe a reprodução de milhares de processos individuais de idêntico teor, que, de regra, entulham os nossos já sobrecarregados tribunais.

Em outro momento, a autora discorre sobre a legitimidade da Defensoria Pública para a propositura das ações civis públicas e defende que o acesso à justiça seja prestigiado de frente a conhecida Ação Direta de Inconstitucionalidade de autoria da Conamp (Associação Nacional dos Membros do Ministério Público), que pretende a declaração de inconstitucionalidade da lei que conferiu legitimidade ao órgão. Entende que a democratização dos instrumentos de acesso à justiça proporcionam uma sociedade mais justa e livre. Em suas palavras:

Desde então, a Defensoria Pública tem proposto ações civis públicas, visando otimizar a sua atuação de garantir o acesso à Justiça à população carente, o que vem sendo plenamente admitido pelos tribunais brasileiros. No início deste ano, foi sancionada pelo presidente da República a lei nº 11.448, que atribuiu, de forma expressa e ampla, à Defensoria Pública a legitimidade para uso do instrumento. No entanto, no dia 20 de agosto, a Conamp (Associação Nacional dos Membros do Ministério Público) ajuizou uma ação no Supremo Tribunal Federal buscando a declaração de inconstitucionalidade dessa nova lei, argumentando que a possibilidade de a Defensoria Pública propor ação civil pública afetaria diretamente atribuição do Ministério Público prevista na Constituição Federal. O argumento causa estranheza num momento em que a pauta do acesso à Justiça parece ter finalmente entrado na agenda das discussões nacionais. Primeiro, questiona-se por que apenas a legitimidade da Defensoria Pública seria capaz de afetar diretamente as atribuições institucionais do Ministério Público, e não a de outras entidades que também têm legitimidade pela lei, como União, Estados, municípios e associações civis constituídas há pelo menos um ano. Segundo, não faria sentido que a Defensoria Pública propusesse centenas ou milhares de ações idênticas, abarrotando o Judiciário, se existe um meio de atuar em prol das centenas e milhares de peçoas com uma única ação, contribuindo para a celeridade da Justiça.

A democratização dos instrumentos de acesso à Justiça, antes de dividir, deve ser vista como um fator de soma na busca de uma sociedade mais livre, justa e solidária, efetivando dessa forma um dos mais importantes objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil previsto na Constituição Federal. A Defensoria Pública não busca a exclusividade na propositura da ação civil pública, mas que, isto sim, essa ação seja um meio para atacar e corrigir as violações de direitos, em especial de direitos sociais, sofridas pela população carente.

É também nosso pensamento. Desta feita, resta claro que a ação civil pública corrobora e é utensílio do acesso à justiça.

### **3.2 Economia Processual como princípio Constitucional do Processo Civil**

A Economia Processual propõe que o conflito seja resolvido obtendo os melhores resultados com o mínimo de esforços processuais possíveis. Continuando o estudo sobre ação civil pública, é inadmissível que o princípio em comento não seja abordado, ao passo de que como veremos, a Ação Civil Pública contribui para economia processual.

Colocar em prática o princípio da economia processual significa fazer economia de custo, de tempo e de atos processuais, onde se busca a obtenção de maior resultado com o menor uso de atividade jurisdicional, como também o aproveitamento dos atos que não forem prejudicados pelo vício. Significa fazer uso, desde que não traga prejuízo para as partes, da aplicação da fungibilidade.

O princípio em comento tem papel social importante, cuja finalidade visada é de uma eficiente prestação jurisdicional, proporcionando uma justiça rápida e de baixo custo, tanto para as partes como para o Estado, atendendo aos valores constitucionais em uma perspectiva concreta e não apenas formal, oferecendo soluções justas, efetivas e tempestivas.

O processo civil deve buscar o ideal de uma justiça barata e rápida. Nas palavras de Humberto Theodoro Junior (2008, p. 37):

O ideal seria, portanto, o processo gratuito, com acesso facilitado a todos os cidadãos, em condições de plena igualdade. Isto, porém, ainda não foi atingido nem pelos países mais adiantados, de modo que as despesas processuais correm por conta dos litigantes, salvo apenas os casos de assistência judiciária dispensada aos comprovadamente pobres (Lei nº 1.060/50).

Essa perspectiva, no entanto, habita o plano das idéias, tendo em vista que, como explicitado pelo autor, nem mesmo os países mais desenvolvidos garantem assistência jurídica gratuita integral para todos os cidadãos.

Como aplicação prática do princípio da economia processual, citamos, nas palavras do autor supra (2008, p.36):

Indeferimento, desde logo, da inicial, quando a demanda não reúne os requisitos legais; denegação de provas inúteis; coibição de incidentes irrelevantes para a causa; permissão de acumulação de pretensões conexas num só processo; fixação de tabela de custas pelo Estado, para evitar abusos dos serventuários da Justiça; possibilidade de antecipar

juízo de mérito, quando não houver necessidade de provas orais em audiência; saneamento do processo antes da instrução etc.

A economia processual vincula-se a demais outros princípios, tais como o devido processo legal. O processo que tem sua atividade processual desviada e toma por rumo atos onerosos e desnecessários que geram prejuízos a rápida solução da lide, não atendem a premissa do *due process*, acarretando a demorada e difícil prestação jurisdicional, que demorará cerca de anos, tendo em vista o atual panorama brasileiro. Importante lembrar que, segundo consciência geral, justiça tardia é justiça denegada.

Outros dois princípios relacionados ao da economia processual é o da razoável duração do processo e da celeridade. Ambos estão previstos no artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo, e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”. É assim porque, para que melhores resultados sejam atingidos com o mínimo de esforço processual, ou seja, o mínimo de atos, custos e tempo, deve haver extrema atenção a duração que o processo está tomando, tendo em vista que processo longo, como dito acima, é entendido pela maioria da sociedade como processo sem resultado, de onde decorre a famosa expressão conhecida por todos de que no Brasil, “tudo acaba em pizza”. Assim, os três princípios estão conectados na busca de economia de tempo, de gastos e de atos processuais.

Nas palavras de Raphael de Matos Cardoso:

O princípio da economia processual exige que se conciliem os valores tempo e segurança – o tempo ideal do processo é o necessário para que a decisão seja proferida com absoluta segurança. É aceitável, digamos assim, que a justiça perca a qualidade formal, mas alcance a eficácia social, que é a principal razão de ser do Direito – pacificação social!

Por outro lado, sem a efetividade do resultado processual não se pode falar em processo justo. Quando o processo é muito longo, a tutela não se revela efetiva, pois não acontece a pacificação social. Em outras palavras, o processo demorado não é justo, tendo em vista que a privação por tanto tempo, de um bem jurídico que é do cidadão por direito, traria severa injustiça. Desta feita, cabe às partes agirem com lealdade e boa-fé e ao juiz, um olhar atendo, que evite atitudes procrastinatórias e desnecessárias.

Corroborando com o entendimento de que a Ação Civil Pública é instrumento da economia processual, Antônio de Souza Prudente, citando o professor José Eduardo Carreira Alvim:

(...) a grande vantagem da ação civil pública é evitar as inúmeras demandas judiciais (economia processual), vulgarmente denominadas "ações múltiplas", e evitar decisões incongruentes sobre idênticas questões jurídicas, com o que cumpre a sua função de proporcionar o máximo de resultado (jurisdicional) com o mínimo de esforço (processual). Dessa forma, impede a obstrução das vias judiciais, proporcionando com um só processo e uma única sentença (**genérica**) a satisfação de incontáveis pretensões substanciais, para o que seriam necessários incontáveis processos. Infelizmente essa vantagem não tem sido notada pelos juízes e tribunais, que, sem qualquer constrangimento, limitam o alcance da ação coletiva.

Fica clarividente que quando a ação civil pública evita incontáveis demandas processuais individuais, sendo pleiteada em juízo por um dos legitimados, evitando decisões incongruentes sobre mesma questão jurídica, está a colocar em prática o princípio da economia processual.

Para o famoso professor Daniel Amorim Assumpção Neves, não há dúvida da contribuição das Ações Cíveis Públicas para a efetivação desse princípio (2011, p. 75, 76):

O princípio da economia processual deve ser analisado sob duas diferentes óticas. Do ponto de vista sistêmico, observando-se o sistema como um todo, significa que, quanto menos demandas existirem para se chegar aos mesmos resultados, melhor será em termos de qualidade da prestação jurisdicional como um todo. Não resta nenhuma dúvida de que as ações coletivas, ao evitarem a fragmentação do direito em inúmeras demandas individuais, contribuem significativamente para a economia processual no sentido ora analisado.

Desta feita, como já tratado em tópicos anteriores, a ação civil pública é o instrumento processual de que se podem valer o Ministério Público e outras entidades para a defesa dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, não podendo ser utilizada para a defesa de direitos e interesses puramente privados e disponíveis.

Entende-se que a ação civil pública foi um marco no direito positivo brasileiro no que tange a proteção de direitos até então não tutelados com tanta abrangência. O princípio da primazia da tutela coletiva adequada estabelece que deve ser buscada a melhor solução coletiva para os litígios. (Fredie Didier Junior, 2008)

Assim, a ACP concorre para a realização da economia processual, quando evita a desagregação de um direito em inúmeras ações individuais, proporcionando a tutela de maneira coletiva. É um mecanismo eficiente na necessária tentativa de melhora na prestação da justiça, por proporcionar uma proteção de direitos a uma grande gama de pessoas sem congestionar, assim, a máquina do judiciário com um exagero de processos individuais.



## CONCLUSÃO

Como bem salientamos no decorrer deste trabalho, a Ação Civil Pública não foi pioneira dentre as ações protetoras dos direitos coletivos. Anteriormente a ela, a Ação Popular já era instrumento de defesa do direito material coletivo, mas apenas com o advento da Lei nº 7.347 de 1985 que os avanços foram notadamente observados. Houve ruptura com a tradicional sistemática da defesa dos direitos individuais através de um processo individual e abrangência dos limites da coisa julgada; ademais, o ideal de legitimidade processual também foi modificado, quando, então, passou-se a observar a diversidade de legitimados na proteção de interesse que não eram (apenas) seus, mas sim de toda uma coletividade. Momentos depois, com a publicação do Código de Defesa do Consumidor, a lei em comento foi alterada e ampliada.

Em outras palavras, a legislação brasileira incorporou ao ordenamento jurídico pátrio a Ação Civil Pública e uma das principais razões decorre de um Código de Processo Civil marcado por uma concepção notadamente individualista, que não era mais adequada à dinâmica moderna das relações sociais e não satisfazia à complexidade decorrente de uma sociedade de massa.

A monografia em tela aborda a importância da Ação Civil Pública na realização do acesso à justiça e da economia processual. O acesso à Justiça deve ser material e efetivo: o poder judiciário deve apresentar resposta que ponha fim ao conflito existente. Não é suficiente que o poder judiciário receba a demanda e garanta o direito de ação processual, deve também garantir uma decisão justa em razoável duração temporal. Em razão disso, foi editada a emenda Constitucional nº 45/04 que inseriu no artigo 5º, o inciso LXXVIII, que diz: “a todos, no âmbito judicial e





administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”. Este inciso configura garantia constitucional fundamental, vez que reflete justamente os anseios sociais atuais e a necessidade de um processo com duração razoável.

Por outro lado, O legislador não pode criar obstáculos para o cidadão que teve seu direito lesado ou está sob a ameaça de vir a tê-lo, e que pretende ser submetido ao poder judiciário. No entanto, o legislador pode estabelecer condições para o exercício deste direito.

O direito constitucional de ação não deve ser confundido com o direito processual de ação. A legislação estabelece as chamadas condições de ação para que a demanda seja aceita. Acontece que, é importante salientar que a não observância das condições de ação não impede que o direito constitucional de ação seja exercido, mas somente impede o acesso a uma decisão de mérito. As expressões não se confundem.

A ação civil pública contribui para o acesso à justiça, possibilitando proteção aos direitos metaindividuais de forma ainda mais efetiva, evitando que os direitos coletivos permanecessem numa espécie de “limbo jurídico”, situação que já se percebia ao longo dos anos.

A interposição de uma ação que abrange uma coletividade de indivíduos indiscutivelmente contribui também para a economia processual, evitando que inúmeras ações idênticas, visando a mesma questão jurídica, sejam dirigidas ao judiciário e desemborquem em, fatalmente, sentenças distintas.



## REFERÊNCIAS

### LIVROS:

ABELHA, Marcelo. **Ação Civil Pública e meio ambiente**. 2. ed., Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2002.

DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 4. ed. Salvador: JusPODIVM, 2009, v. 4.

Dinamarco, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. 4. Ed. São Paulo: Malheiros, 2005, v 1.

\_\_\_\_\_. **Fundamentos do processo civil moderno**. 6 ed. São Paulo: Malheiros, 2010, T1.

MORAES, Guilherme Pena de. **Instituições da Defensoria Pública**. São Paulo: Malheiros Editores, 1999.

LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. São Paulo: RT, 2003.

RODRIGUES, Horácio Wanderlei. **Acesso à justiça no direito processual brasileiro**. São Paulo: Acadêmica, 1994.

SANTOS, Ernane Fidélis dos. **Manual de direito processual civil**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, V. 3.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros, 1999.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. 48ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, v.1.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. 39ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, v.3.

Benasse, Marcos Antônio Benasse; Benasse, Maria Cristina Kunze dos Santos. **Ações Coletivas: Panorama histórico e a ação civil pública como instrumento de economia processual e acesso à justiça**. Disponível em:



## DOCUMENTOS JURÍDICOS:

<<http://protocolojuridico.com.br/documentos/75634.pdf>>. Acesso em: 12 de ago. 2011.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, Senado, 1988.

\_\_\_\_\_. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <<https://www.planalto.gov.br/>>. Acesso em: 8 ago. 2011.

\_\_\_\_\_. Lei nº. 7.347, de 24 de julho de 1985. **Define e disciplina a ação civil pública**. Disponível em: <<https://www.planalto.gov.br/>>. Acesso em: 10 abr. 2009.

\_\_\_\_\_. Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Dispõe sobre a proteção do consumidor de dá outras providências**. Disponível em: <<https://www.planalto.gov.br/>>. Acesso em: 12 abr. 2009.

CARDOSO, Raphael Matos. **Celeridade processual: direito e garantia fundamental**. Disponível em: <[http://www.feb.br/revistafebre/CELERIDADE\\_PROCESSUAL.pdf](http://www.feb.br/revistafebre/CELERIDADE_PROCESSUAL.pdf)>. Acesso em: 20 de set. 2011.

Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto São José da Costa Rica). **Vade Mecum Acadêmico de Direito**. 8. ed. São Paulo: Rideel, 2011.

GONÇALVES, Cristina Guelfi. **A democratização do acesso à justiça**. Disponível em: <<http://www.apadep.org.br/artigos/a-democratizacao-do-acesso-a-justica>> Acesso em: 15 de ago. 2011.

ESPANHA. Constituição (1978). Disponível em: <<http://www.gva.es/cidaj/pdf/constitucion.pdf>>. Acesso em: 20 de mar. 2009.

MAGNA Carta Libertatum. Disponível em: <http://www.icweb.com.br/textos/dirconst%20%20-%20Magna.pdf>. Acesso em: 29 out. 2009.

Prudente, Antônio de Souza. **Legitimação constitucional do Ministério Público para ação civil pública em matéria tributária na defesa dos direitos individuais homogêneos**. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/revista/numero9/artigo12.htm>>. Acesso em: 20 de set. 2011.

SANTOS, Sandro de Rezende. **O novo agravo do art. 544 do CPC: breves comentários à Lei 12.322/2010**. Conteudo Juridico, Brasília-DF, 28 out. 2010. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.29480>>. Acesso em: 10 ago. 2011.