Ação civil pública

— noções fundamentais

Hugo Nigro Mazzilli

www.mazzilli.com.br

O processo coletivo

- **Processo estava voltado p/ conflitos tradicionais**
  - entre Estado x indivíduo
  - entre indivíduo(s) x indivíduo(s)
- **Década de 70 → Necessidade da defesa <u>coletiva</u>**
  - grupos, classes ou categorias de pessoas (Cappelletti)
- **Peculiaridades**
  - conflituosidade, legitimação ativa, substituição processual, coisa julgada, destinação do produto da indenização etc.
  - Vantagens do processo coletivo (acesso à justiça; coerência…)
- **A evolução no Brasil**
  - Lei 7.347/85 + CF + Defic. + Invest. + ECA + CDC etc.
  - PL 5.139/2009 – arquivado
  - CPC de 2015 – omisso sobre a disciplina do proc. coletivo

ACP – Conceito

- **ACP**
  - Conceito doutrinário – ação não penal do MP
  - Conceito legal: ação do MP, UEM/DF, Defensoria Pública, associações civis etc., para tutela coletiva
- **Ação coletiva**
  - para defesa de interesses transindividuais por meio do processo coletivo (CDC)

Interesses transindividuais

Interesses	Grupo	Divisibilidade	Origem
Difusos	indeterminável	indivisível	situação de fato
Coletivos	determinável	indivisível	relação jurídica
Ind. homog.	determinável	divisível	origem comum

Moradores de uma região / contrato de adesão / série com defeito

A questão da divisibilidade

- **Interesses indivisíveis → <u>fundo</u> para reconstituir o bem lesado (ex.: difusos)**
- **Interesses divisíveis → <u>divisão</u> entre os lesados ou sucessores (interesses individuais homogêneos)**
  - **Liquidação e execução em autos próprios**

Legitimação ativa

- **Ministério Público**
- **Defensoria Pública (Lei n. 11.448/07)**
- **União / Estados / Municípios / DF**
- **Autarquias, empresas públicas, socied. econ. mista**
- **Fundações**
- **Órgãos públicos sem personalidade jurídica (CDC)**
- **Associações civis**
  - **Representatividade adequada:**
    - **Pré-constituição de pelo menos 1 ano**
    - **Pertinência temática**

Legitimação ativa do MP

- **Difusos e coletivos - ✓**

- **Individuais homogêneos ?**

- **Correntes (artigo de Teori Zavaski)**

  - **int. ind. homogêneos como subespécie de <u>interesses coletivos</u>**
  - **int. ind. homogêneos só quando interesses de <u>consumidores</u>**
  - **Int. ind. homogêneos só quando comprometer <u>interesses sociais</u>**

Legitimação ativa do MP

- **Cf. a destinação constitucional do MP:**
  - ★ **Indisponibilidade**
  - ★ **Expressão social**

A Súmula 7 CSMP-SP

O MP está legitimado à defesa de interesses individuais homogêneos <u>que tenham expressão para a coletividade</u>

A Súmula 7 CSMP-SP

Exemplos de incidência:

1 – saúde ou segurança das pessoas

2 – acesso à educação

3 – extraordinária dispersão de lesados

4 – funcionamento de um sistema social / econ. / jurídico

→ Aplicação a qq. interesse transindividual

- **Inicialmente, o objeto da ACP (Lei 7347/85)**
  - Meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural (bens e valores artísticos, estéticos…)
  - Veto a “outros interesses difusos”
- **Alargamento progressivo**
  - CF 88: associações, sindicatos, índios, Ministério Público, mandado de segurança coletivo
  - Lei n. 7.853/89 – pessoas com deficiência
  - Lei n. 7.913/89 – investidores no mercado de valores mob.
  - Lei n. 8.069/90 – ECA
  - Lei n. 8.078/90 – CDC
    - consumidor na LACP
    - outros interesses difusos e coletivos…
  - Ordem econômica / ordem urbanística / idoso / grupos raciais etc., patrim. público

Hoje, o **objeto** da LACP

Art. 1º LACP:

I – meio ambiente
II – consumidor
III – o chamado patrimônio cultural
IV – outros interesses difusos e coletivos (CDC)*
V – ordem econômica (Lei 12.529/11)*
VI – ordem urbanística (Lei 10.257/01)*
VII – honra e digni// gr. raciais, étnicos, religiosos (Lei 12.966/14)
VIII – patrimônio público e social (Lei 13.004/14).

Parágrafo único – FGTS, tributos, contribuições previdenciárias, fundos sociais (MP 1.984/20 e s.; MP 2.102/26-00, MP 2.180 e s. etc).*

O parágrafo único…

- “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.” (Med. Prov. n. 1.984/20-2000 e s.; Med. Prov. 2.102/26-2000 e s.; Med. Prov. n. 2.180-35/2001, art. 6º).

- Como se trata de medidas provisórias anteriores à EC n. 32/2001, não perderam eficácia mesmo não convertidas em lei no prazo devido… e, muito provavelmente, jamais serão apreciadas pelo Congresso Nacional…

Causa espécie…

- Sem pressupostos relevância / urgência
- Não foi nem será submetida ao P. Legisl.
- Os tribunais aceitaram sem crítica a restrição que proíbe a defesa coletiva nos casos que não interessam ao governo…
- Mas… a CF assegura o acesso à jurisdição, tanto individual como coletivo…

A tutela coletiva → direito fundamental

- Art. 5º CF – direitos e deveres <u>individuais e coletivos</u>
- Inc. XXXV – acesso à jurisdição:
  - Direito individual
  - Direito coletivo
- Art. 5º contém tanto direitos/garantias tipicamente individuais (inviolabilidade de domicílio) como coletivos (direito de reunião, associação)
- O direito de acesso à jurisdição – individual / coletivo
  - Individual – nas ações individuais
  - Coletivo – associações, sindicatos, MP, comunidades indígenas – arts. 5º, XXI, 8º, III, 129, III; 232

Mera desculpa:

- Não se veda o acesso à jurisdição, pois o acesso individual continuaria garantido…
- **<u>Não é verdade:</u>** o acesso individual tb. fica inviabilizado (custo individual, decisões contraditórias, abandono do direito…)
- Planos econômicos (Collor etc.), ‘empréstimos compulsórios’, escândalos financeiros, impostos inconstitucionais…

Enfim, a tutela coletiva:

- É direito/garantia fundamental
- É instrumento de cidadania
- É o único meio **eficaz** de acesso à Justiça nos conflitos de massa
  - Necessidade de que os conflitos coletivos tenham solução efetiva
  - Necessidade de discutir a questão, para vencer a passividade dos tribunais

Sistema de defesa coletiva

- LACP + CDC etc.

→ Tutela de interesses transindividuais

- Difusos
- Coletivos
- Individuais homogêneos

Resistências...

- A primeira, VETO em 1985 à norma de extensão…
- Med. Prov. n. 1.570/97 – limites à coisa julgada
- Med. Prov. 1.984/20-2000 e s. – restringiram o objeto da ACP
- Med. Prov. 2.088-35/2000 – reconvenção contra o membro do MP…
- Par. único do art. 1º LACP (Med. Provisórias)
- PL 5.139/09 – arquivado no Congresso
- CPC de 2015 – não disciplinou o processo coletivo

Pontos mais controversos:

- A questão da ACP x ADIn
- A discricionariedade da Administração

Coisa Julgada

- **não é efeito / eficácia da sentença**
- **é apenas a <u>imutabilidade</u> desses efeitos**
- **normalmente → entre as partes do processo**

Entretanto, e nas ACP ou Coletivas ?

→ de nada adiantariam as ações coletivas se a imutabilidade ficasse limitada às partes formais

Em suma: coisa julgada

- Conforme a natureza do interesse em jogo
- Conforme o resultado do processo

Difusos e coletivos

- **procedência**

  → **eficácia *erga omnes* nos casos difusos**

  → **eficácia *ultra partes* no caso dos coletivos**

  Limitadamente ao grupo / classe / categoria

- **improcedência por falta de provas**

  → **sem eficácia *erga omnes* ou *ultra partes***

- **improcedência por qq. outro motivo**

  → **com eficácia *erga omnes* ou *ultra partes***

  → **nunca alcança interesses individuais divisíveis**

Individuais homogêneos

- **procedência**

  → **com eficácia *erga omnes***

  → **só para <u>beneficiar</u> vítimas / sucessores**

- **improcedência**

  → **por falta de provas nunca tem eficácia *erga omnes***

  → **por qualquer outro motivo, tem eficácia *erga omnes* para os co-legitimados**

  → **Mas nunca tem eficácia quanto aos indivíduos em suas ações individuais, <u>salvo se estes intervieram</u> na ACP ou coletiva**

Inquérito Civil

- **IC → procedimento de caráter investigatório e administrativo, prévio, presidido e arquivado pelo Ministério Público, destinado a colher elementos de convicção preparatórios para as atuações a seu cargo (ex. : defesa do meio ambiente, consumidor etc.)**

Objeto

- **objeto principal →**
  - **coleta de elementos de convicção para embasar ACP da Lei 7.347/85**
- **objetos paralelos →**
  - **coleta de elementos de convicção para embasar qualquer ação a seu cargo (improbidade administrativa, fiscalização de fundações, defesa de crianças, idosos etc.)**
  - **compromissos de ajustamento, audiências públicas**
  - **excepcionalmente → fins penais (a controvérsia no STF)**

Valor:

- valor da prova indiciária
- embasar pedidos de cautelares / liminares
- valor subsidiário em juízo (reforço)
  - investigação pública, de caráter oficial
  - valor relativo (como inq. policial)

- ∴ nulidades no inquérito civil são relativas e não contaminam a ação judicial

O Advogado e o IC

- ★ **há contraditório?**
- ★ **há espaço para o advogado?**
  - **a associação civil**
  - **os lesados**
  - **o indiciado**
  - **terceiros interessados**
- ★ **acesso aos autos (a questão do sigilo)**
- ★ **estratégia**

Compromisso de ajustamento

- **Transigir é poder dispor**
- **Os legitimados ativos da ACP não podem dispor do conteúdo material da lide**
- **Entretanto → aspectos de conveniência prática…**
- **Assim, órgãos públicos legitimados tomam do causador do dano o compromisso de adequar sua conduta às exigências da lei, sob pena de cominações ➔ título executivo extrajudicial**

Compromisso de ajustamento

- O controle do cumprimento do TAC
- "devido processo administrativo" (artigo de Carlos Ari Sundfeld e Jacintho Arruda Câmara)
- A liquidez e a certeza do título executivo
- Matéria de embargos à execução