A AÇÃO CIVIL PÚBLICA COMO FORMA DE PROTEÇÃO AMBIENTAL

AUTOR: JOSÉ HENRIQUE MOUTA ARAÚJO
PROCURADOR DO ESTADO DO PARÁ

INTRODUÇÃO

O presente trabalho trata de tema referente ao papel da Ação Civil Pública como importante instrumento de proteção ao interesses difusos, mais especificamente ao meio ambiente.

Essa ação é, hodiernamente, a principal forma para que se possa efetivamente assegurar a proteção desses interesses considerados difusos, através dos legitimados consagrados no art. 5º da Lei nº 7.347/85. Ademais, pode-se também utilizar dessa ação para a proteção de interesses coletivos ou mesmo individuais homogêneos.

Com efeito, entre as novas facetas que o sistema processual civil pátrio vem mostrando nos últimos anos, destaque é, sem sombra de dúvidas, o que a doutrina denomina como ações coletivas, derivadas das "*class actions*" do direito americano.

Segundo o mestre José Carlos Barbosa Moreira, a expressão ações coletivas diz respeito "não só à estrutura subjetiva do processo, mas ao próprio litígio que vai ser objeto de apreciação pelo Juiz"[1]. No mesmo sentido, Arruda Alvim observa que a idéia de ação coletiva resulta da evolução do próprio direito de ação, de forma que "a descoincidência entre parte e beneficiários (que seriam as partes materiais) passa a ser a regra absoluta, e daí, então, encontra-se na idéia de parte processual alto rendimento operacional"[2].

Por meio dessas ações coletivas, o autor não defende interesse próprio, mas interesses difusos ou coletivos, que dizem respeito à toda a coletividade ou a um grupo determinado, tornando mais efetiva a prestação jurisdicional, ao mesmo tempo em que se prestigia o princípio da instrumentalidade do processo e da economia processual. Nesse rol se inserem, v.g, a Ação Popular, o Mandado de Segurança Coletivo e a Ação Civil Pública.

Na presente obra, será dado o enfoque acerca da ação civil pública como instrumento de proteção ambiental, o que evidencia a necessidade, em princípio, de se delimitar o que são interesses difusos e coletivos, para um melhor esclarecimento do tema.

Destarte, levando em conta o direito processual pátrio, a distinção entre interesses difusos e coletivos ficou bastante facilitada pelo Código de Defesa do

[1] Ações Coletivas na Constituição Federal de 1988. Revista de Processo, vol. 61, p. 187.
[2] Ação Civil Pública. Revista de Processo, vol. 87, p. 156

Consumidor (CDC – Lei 8.078/90), que definiu, em seu art. 81, parágrafo único, incisos I a III, os conceitos.

Interesses difusos, do ponto de vista do direito brasileiro, e, repita-se, malgrado eventuais disceptações doutrinárias, são os interesses "Transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato" (art. 81, parágrafo único, I do CDC). Aliás, oportuno é mencionar que, "difusos são, pois, os interesses de grupos menos determinados de pessoas, entre os quais inexiste vínculo jurídico ou fático muito preciso. São como um feixe de interesses individuais, com pontos em comum"[3].

No que respeita aos interesses coletivos, são os "transindividuais de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base (art. 81, parágrafo único, II).

Finalmente, os interesses individuais homogêneos, são "assim entendidos os decorrentes de origem comum" (art. 81, parágrafo único, III). Nesse sentido, é necessário salientar as observações trazidas por Hugo Nigro Mazzili, quando afirma que "ao contrário do que ocorre com interesses difusos ou coletivos, seus titulares são determinados ou determináveis, e o dano ou a responsabilidade se caracterizam por sua extensão divisível ou individualmente variável"[4] .

Portanto, a forma pela qual a Lei já referida, com as alterações dadas por outras leis igualmente importantes no estudo dessa proteção de interesses metaindividuais, é que se procura tratar, deforma breve, mas objetiva, nessa breve exposição.

Deve-se ressaltar, por oportuno, que não se pretende apresentar uma obra de fôlego sobre o tema proposto, principalmente porque a legislação em vigor é relativamente recente e ainda encontra profunda dissidência de interpretação pelos estudiosos do direito.

II – BENS AMBIENTAIS E ESPÉCIES DE RESPONSABILIDADE

A Lei da Ação Civil Pública trouxe disciplina referente à defesa dos meio ambiente em juízo. A consciência ambiental tem que objetivo de todos, para que se possa alcançar o conceito de desenvolvimento sustentável, ou seja, a perfeita correlação entre o desenvolvimento e a preservação do meio ambiente.

A Lei 6.938/81, em seu art. 3º, I, procurou conceituar meio ambiente, que deve ser sempre protegido, como sendo "o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas".

Destarte, o direito ambiental e a sua proteção de forma consciente é tema que muito preocupa o legislador atual. Na CF/88, o seu art. 225 estabelece o direito ao meio ambiente ecologicamente organizado, quando consagra "Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e

[3] MAZZILI, Hugo Nigro. *A Defesa Dos Interesses Difusos em Juízo*. 6ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994, p. 20.
[4] Ibidem, p. 06

essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de preservá-lo para as presentes e futuras gerações".

Nota-se, com isso, a preocupação com o meio ambiente sendo não só individual, mas um direito difuso, cabendo ao Estado e à sociedade como um todo a sua proteção.

A partir da regra geral prevista no art. 225, é necessário observar que a carta Magna delimitou quais os bens ambientais que devem ser preservados.

Inicialmente, tem-se como bem ambiental a água, cuja garantia está prevista em várias passagens da CF/88 (art. 20,III e §1º; 26, I; 21, XII); energia (art. 22); e os espaços territoriais protegidos (art. 225, §1º).

Por outro lado, estabeleceu a proteção ambiental como competência do Conselho de Defesa Nacional propor os critérios e condições de utilização das áreas indispensáveis à segurança do território nacional e opinar sobre seu efetivo uso, especialmente na faixa de fronteira e nas relacionadas com a preservação e exploração dos recursos naturais de qualquer tipo" (art. 91, §1º).

Posteriormente, o texto constitucional também estabelece como bens ambientais a fauna (art. 24), flora (art. 23, VII), florestas (art. 23, VII), ilhas (art. 20, IV), mar territorial (art. 20, VI), praias fluviais e marítimas (art. 20, III e IV), sítios arqueológicos, dentre outros.

É evidente que o ordenamento jurídico pátrio não poderia ficar alheio a essa busca pela proteção ao direito difuso, especificamente ao direito ambiental. A preocupação se encontra desde o próprio Código Penal Brasileiro que, no art. 270, tipifica o crime de envenenamento de água potável ou de substância alimentícia ou medicial, até a recente Lei 9.605 (12.02.98), que estabelece os crimes ambientais e a forma de reparação.

Por tudo isso, nota-se que, em havendo violação ao meio ambiente, evidencia-se várias espécies de reparação: civil, penal e administrativa.

No que respeita à matéria penal, a Lei 9.605/98 trouxe inclusive a responsabilidade penal da pessoa jurídica. Aliás, nesse sentido, o acolhimento "da responsabilidade penal da pessoa jurídica na Lei 9.506/98 mostra que houve atualizada percepção do papel das empresas no mundo contemporâneo. Nas últimas décadas a poluição, o desmatamento intensivo, a caça e a pesca predatória não são mais praticados só em pequena escala. O crime ambiental é principalmente corporativo"[5]

Ademais, a Lei 9.605/98, que regulamentou o art. 225, parágrafo 3º da CF/88, fez uma clara distinção entre as sanções penais[6], administrativas e civis, sendo que esta última, ao contrário das primeiras, independe de culpa do autor da ação ou omissão.

---

[5] MACHADO, Paulo Afonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 7ª edição, 1999, p. 591.

[6] No que respeita as infrações penais e administrativas da pessoa jurídica utiliza-se mais uma vez as lições de Paulo Afonso Leme Machado para afirmar que "as infrações penal e administrativa pelas quais se responsabiliza a pessoa jurídica devem ser cometidas por seu representante legal ou contratual ou pelo órgão colegiado. O representante contratual pode ser o diretor, o administrador, o gerente, o preposto ou o mandatário da pessoa jurídica" (Ibidem, p. 593.

III. OBJETO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA

Ao se observar que a ação civil pública é, antes de mais nada, uma ação, verifica-se que a sua análise tem que ser feita nos moldes do sistema clássico consagrado pela Teoria Geral do Processo.

Essa ação, assim como qualquer outra incidente no âmbito civil, apresenta na sua essência e na sua individualização um trinômio particularizador: *partes, objeto e causa de pedir*. Logo, percebe-se que os elementos supracitados devem ser individualmente salientados para que se possa fielmente consignar o tema em questão.

Nesse particular, é tão importante a individualização das ações que o próprio CPC coloca como imprescindível constar na petição inicial (art. 282, II, III e IV). As *partes*, seguindo a festejada doutrina processualista civil "são as pessoas que participam do contraditório perante o Estado-Juiz. É aquele que, por si ou através de seu representante, vem deduzir uma pretensão à tutela jurisdicional, formulando pedido (autor), bem como aquele que se vê envolvido pelo pedido feito (réu)"[7] . O conceito de parte será analisado posteriormente, em vista de que, na tutela dos interesses difusos, há uma observação que se nos faz imprescindível verificar através do instituto da substituição processual [8] .

O segundo elemento identificador da ação é a causa de pedir (*causa petendi*), que nada mais é do que os fatos que ensejam a propositura de uma ação civil (art. 282, III do CPC). Essa causa de pedir se perfaz pela exposição não só da *causa próxima* (os fundamentos jurídicos), como também da *causa remota*, a qual se evidencia através do fato gerador do direito. Toma-se por exemplo uma ação de despejo por falta de pagamento de alugueres e descumprimento de outras cláusulas contratuais. A causa próxima será o próprio descumprimento do contrato, o qual ensejou a propositura da ação; já a causa remota é a que originou o vínculo jurídico entre autor e réu (contrato de locação)[9].

Por fim, tem-se o elemento denominado pedido ou objeto (art. 282,IV). O objeto é a própria providência jurisdicional pretendida nas ações. Esse objeto classifica-se em: *Imediato,* qual seja a "providência jurisdicional solicitada: sentença condenatória, constitutiva ou mesmo providência cautelar, executiva ou preventiva"[10]. Já o pedido *Mediato* é o bem material ou imaterial pretendido pelo autor.

Assim, apenas à guisa de elucidação, toma-se o supracitado exemplo da ação de despejo por falta de pagamento e descumprimento das cláusulas contratuais. O pedido imediato seria a condenação (sentença condenatória) e o mediato seria o bem da vida pretendido; ou seja a desocupação do imóvel e o pagamento dos alugueres atrasados.

No que tange a Ação Civil Pública, o seu objeto encontra-se discriminado no art. 3º da Lei 7.347/85. Logo, como bem observa Rodolfo de Camargo

---

[7] CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, *et alli. Teoria Geral do Processo.* 9ª edição, 2ª tiragem, São Paulo: Malheiros, 1993, p. 220.
[8] Acerca desse assunto, ver item. IV
[9] Acerca desse aspecto, bastante elucidativos são os comentários feitos por SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras Linhas de Processo Civil.* São Paulo: Saraiva, 1993, p. 160.
[10] Ibidem, p. 159.

Mancuso [11], o pedido imediato tem natureza condenatória, em consonância inclusive com o art. 11 da mesma lei.

Nota-se, portanto, ao se analisar o próprio art. 1º da LACP, que essa ação tem como fundamento maior o retorno ao *status quo ante*. Ora, se ela for proposta em vista da poluição de um rio, logo, como forma de proteção ao meio ambiente que está sendo violado pelo chamado *poluidor-pagador,* o mais correto seria a condenação deste poluidor ao ressarcimento dos danos ambientais, nos exatos termos em que abalou e feriu o interesse difuso. Isso nem sempre poderá ocorrer na prática, posto que na maioria das vezes se torna impossível recuperar todas as espécies animais e vegetais que foram atingidas pelo dano ambiental em questão.

Em vista desse fato e pela impossibilidade de execução específica da obrigação de fazer, é que a legislação pátria permite que haja a chamada *execução por transformação*, impondo ao réu a obrigação de suportar um ônus pecuniário substitutivo da obrigação de fazer anteriormente consignada[12].

O que se nos faz imprescindível analisar é que a soma em dinheiro subsidiária da obrigação de fazer será depositada em um Fundo, previsto no art. 13 da LACP e regulamentado pelo Decreto 1.306, de 09.11.94. Percebe-se, ademais, que em regra a ação visa a indenização específica, apenas possibilitando a transformação em pecúnia.

Reitera-se, ademais, que a ação civil pública visa condenar o infrator a recuperação *in natura* do bem degradado, dai porque o juiz pode impor as chamadas *astreintes* (originárias do direito francês), tendo em vista ser uma ação tipicamente cominatória (art. 287 do CPC)[13].

Com efeito, em elucidativa passagem, o Saudoso Mestre Hely Lopes Meirelles, já afirmou que a condenação pode ser em caráter positivo (fazer- *facere*) ou negativo (não fazer - *non facere*). Em suas palavras: "A lei 7.347/85 mantendo a responsabilidade objetiva do réu, aditou que a Ação Civil Pública poderá ter por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer (art. 3º). Esta imposição judicial de fazer ou não fazer é mais racional que a condenação pecuniária, porque, na maioria dos casos, o interesse público é mais o de obstar à agressão ao meio ambiente ou obter a reparação direta e *in specie* do dano que receber qualquer quantia em dinheiro para sua recomposição, mesmo porque quase sempre a consumação da lesão ambiental é irreparável, como ocorre no desmatamento de uma floresta natural, na destruição de um bem histórico, artístico ou paisagístico, assim como no envenenamento de um manancial, com a mortalidade da fauna aquática. Na condenação à obrigação de fazer ou não fazer, o juiz determinará o cumprimento da sentença *in specie*, sob pena de execução específica ou de cominação de multa diária, se esta for suficiente ou compatível, independentemente de requerimento do autor (art. 11)[14] .

---

[11] IN *Ação Civil Pública.* São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 24.

[12] Sobre execução por transformação, ver DINAMARCO, Cândido. *Execução Civil*. Sâo Paulo:Malheiros, 1997.

[13] Ainda acerca de execução por transformação, a Lei 8.884/94, em seu art. 62, parágrafo 1º, prevê que : "A conversão da obrigação de fazer ou não fazer em perdas e danos somente será admissível se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente".

[14] IN *Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção e Habeas Data.* São Paulo: Malheiros, 15ª edição, p. 127 e 128.

Sem maiores delongas, a ACP, com as alterações sofridas pelo Código de Defesa do Consumidor e pela Lei 8.884/94, é o meio capaz para a proteção de interesses difusos, dentre os quais destaca-se o meio ambiente (art. 1º, I); coletivos e, em algumas hipóteses, individuais homogêneos, trazidos à colação pelo art. 1º. Esse elenco não é taxativo, permitindo-se a defesa de qualquer interesse difuso, mesmo que não esteja no rol em questão.

Por fim, não se deve confundir o objeto dessa ação com o seu desvio para trazer entraves ao desenvolvimento social. Logo, é necessário, em casos concretos, que seja feito um estudo do impacto ambiental das obras que visam trazer benefícios sociais, a fim de que se alcance o chamado desenvolvimento sustentável.[15].

IV. LEGITIMAÇÃO PARA AGIR NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA

Ao se tratar de legitimação para agir nas ações que têm por escopo proteger interesses difusos e coletivos, em especial a ACP, não se pode furtar de analisar o tema em vista das regras de Teoria Geral do Processo.

Com efeito, a legitimação para agir é umas das condições da ação previstas no art. 3º do CPC, ao lado do interesse de agir e da possibilidade jurídica do pedido[16]. O seu conceito pode ser sintetizado em "um título que o autor deve ter em relação ao interesse que pretende seja tutelado"[17].

Em regra, no sistema atual, vigora o princípio da legitimação ordinária, como sendo aquela pela qual o autor lamenta em juízo em nome próprio na defesa do próprio interesse em conflito. Por outro lado, em casos excepcionais, a legislação concede o direito de reclamar um pronunciamento judicial a pessoas diferentes das titulares dos direitos subjetivos em conflito.

Destarte, nesses casos o autor age em nome próprio na defesa de interesse alheio, dai estar-se diante da figura da substituição processual (ar. 6º do CPC). Essa legitimação é tida como extraordinária, tendo em vista que a ordinária se perfaz nos moldes anteriormente consignados.

Nesse particular, em se observando o teor do art. 5º da Lei 7.347/85, verifica-se que a própria legislação consagrou a legitimidade através do instituto da legitimação extraordinária por substituição processual [18] ao Ministério Público e às pessoas jurídicas estatais, autárquicas e paraestatais, assim como às associações destinadas a proteção do meio ambiente ou à defesa do consumidor (art. 5º).

---

[15] Essa expressão "desenvolvimento sustentável" diz respeito justamente a conjugação de dois interesses sociais: desenvolvimento e preservação do meio ambiente para as futuras gerações, como expressa o art. 225 da CF/88. Logo, nos casos concretos é necessário o estudo de impacto ambiental, como forma de se vislumbrar a conciliação de dois interesses: o desenvolvimento social e a preservação do meio ambiente.

[16] Sobre condições da ação ver CINTRA, Antônio Carlos de Araújo. Op. cit. p. 216 e ss. e SANTOS, Moacyr Amaral. Op. cit. p. 163 e ss.

[17] SANTOS, Moacyr Amaral. Op. cit. p. 167.

[18] Lembrar que instituto diverso é o da representação, prevista na legislação civil, através da qual o autor lamenta em juízo em nome alheio, na defesa de interesse alheio, como ocorre, v.g. quando um menor absolutamente incapaz move em juízo, representado pela mãe, uma ação de investigação de paternidade, tendo em vista que esse direito é considerado personalíssimo do menor (imprescritível e indisponível).

Vale ressaltar, por oportuno, que existem posicionamentos citados na obra de Hugo Mazzili, os quais afirmam que quando alguém, ainda que legitimado extraordinariamente, ao lado de defender interesses de terceiros, também defende o seu próprio, vê-se a ordem jurídica no campo da legitimação ordinária.

Ocorre que, assim como fez o renomado autor, se nos parece imprescindível salientar que "ainda que reconheçamos a procedência em parte da argumentação, mesmo assim a defesa judicial dos interesses difusos e coletivos, preferimos denominar o fenômeno de *legitimação extraordinária por substituição processual*, para distinguí-lo das hipóteses em que o titular da pretensão age *apenas* na defesa do interesse de que é titular. Nos casos de ação civil pública, ação coletiva ou de ação popular, o autor (Estado, Ministério Público, associação ou cidadão) não está apenas pedindo dentro do campo de seu direito próprio, e sim busca um benefício coletivo (nem sempre público, mas ao menos transindividual) que ele, por si só, não estaria legitimado a defender a não ser por expressa autorização legal. Dai a legitimação extraordinária"[19].

Dentre os legitimados ativos, vê-se na prática do Estado do Pará uma prevalência da propositura da ação pelo Ministério Público, que em sua função institucional prevê a legitimidade extraordinária para tal (Lei Complementar nº 75 de 20.05.93). Com efeito, prevê a LACP a legitimação concorrente e disjuntiva do *Parquet* e dos demais legitimados, mas sem sombra de dúvidas aquele está em melhor posição para o ajuizamento dessa ação, "por sua independência institucional e atribuições funcionais (art. 127 da CF/88). Além disso, está isento de custas e honorários nos casos de improcedência da demanda. Mas mesmo que não seja autor da ação, deverá nela intervir como fiscal da Lei (art. 5º, parágrafo 1º da LACP), e, se, decorridos sessenta dias do trânsito em julgado da sentença condenatória, a associação autora não promover a execução, deverá fazê-lo o Ministério Público (art. 15)'[20].

Ocorre que, no Estado do Pará o dano ambiental atinge em grandes proporções, e por vezes não tem como ser penalizado o infrator, em que pese o esforço perpetrado pelo *Parquet*. Apesar de haver um crescimento do número de ações civis públicas e mesmo inquéritos civis para a apuração do dano ao meio ambiente, ainda existem muitos crimes ambientais em que não há qualquer apuração e imposição de penalidade, dado esse que se tem de lamentar[21].

Por outro lado, caso o Órgão Ministerial venha a se convencer da inexistência de fundamento para a propositura da ação, pela inexistência do dano, promoverá o arquivamento dos autos remetendo os mesmos para a análise do Conselho Superior da Instituição (art. 9º da LACP). Ora, mas isso não quer dizer ser possível ao Órgão a desistência da ação[22] e muito menos os demais legitimados também ficam submetidos a esse juízo de valor, mas muito pelo contrário, uma associação poderá propor ou continuar em uma ACP arquivada pelo *Parquet.*

---

[19] MAZZILI, Hugo Nigro. Op. cit. p. 26.
[20] MEIRELLES, Hely Lopes. Op. cit. p. 122.
[21] Os motivos para isso são vários e não podem ser enfrentados na presente exposição, mas pode-se mencionar a própria imensidão do território, a falta de força humana para a apuração do delito entre outros.
[22] Já decidiu o TJSP que: "proposta a ACP pelo Ministério Público, não pode mais dela desistir, devendo prosseguir até o encerramento do processo; isto é, até a prolação da sentença, uma vez que, partindo-se do conceito de obrigatoriedade de propô-la, decorre, naturalmente, a indisponibilidade desta mesma ação (RT 635/201).

No que tange ao MP, reitera-se, a propositura dessa ação é função institucional, ao passo que aos demais legitimados tem-se que verificar se têm interesse de agir para a propositura da ação. Essa legitimação há de ser compatível com o interesse específico de cada uma dessas pessoas jurídicas, como por exemplo: se ocorre uma poluição do rio Gurupi, que separa os Estados do Pará e Maranhão, qualquer associação de defesa do meio ambiente de quaisquer desses Estados poderia propor a ação, mas essa legitimidade não estaria ao lado de uma associação do Estado de Minas Gerais.

O caso em questão é de legitimação concorrente e disjuntiva -- reitera-se -- com a permissiva legal do art. 6º do CPC. Assim, mesmo se o MP decidir arquivar o inquérito por achar que não houve dano passível de uma ACP, qualquer dos co-legitimados poderá propô-la, sob o mesmo argumento, não ficando vinculado ao entendimento do Órgão Ministerial.

Observa-se, portanto, que o já mencionado Inquérito Civil é uma peça meramente informativa, de utilização restrita ao Órgão, cuja conclusão não há de vincular e nem impedir que os outros legitimados possam propor a ação , pela inteligência do art. 8º da LACP, tendo em vista que a proteção, nesse caso, do meio ambiente, é obrigação de todos.

No que respeita a legitimidade passiva, abrange a todos os responsáveis pelas situações ou fatos ensejadores da ação, sejam pessoas físicas ou jurídicas, inclusive os entes estatais e paraestatais, porque tanto estes quanto aqueles podem praticar atos que infrinjam e comprometam o ordenamento jurídico em vigor, sujeitando-se ao fim sancionatório da legislação.

Apenas por amor ao debate, faz-se imperioso afirmar, em que pese o posicionamento do festejado MAZZILI[23], que não pode haver litispendência entre a Ação Civil Pública e a Ação Popular. Ora, as razões para essa afirmação são várias, mas pode-se trazer à colação apenas duas: A) a própria Lei 7347/85, em seu art. 1º, já afirma que a ACP será cabível, independentemente da propositura da AP; B) Para que se reconheça a litispendência é necessária a identidade de ações nos três elementos (partes, pedido e causa de pedir); C) No caso em questão, o que está sendo debatido é interesse difuso, logo, determinar a extinção da ACP (se acaso for proposta posteriormente, à luz do art. 267, V do CPC), apenas pelo fato de que existe uma AP anterior é deixar em risco o interesse público, que poderá sofrer um dano imensurável; D) O mais correto seria a declaração de conexão ou continência, para que ambas as ações sejam instruídas e julgadas pelo mesmo Juízo.

Logo, entendo que não há litispendência entre as duas ações, levando em conta outra razão: na AP, o legitimado ativo é o cidadão (art.1º da Lei da Ação Popular), já na Ação Civil Pública a legitimação extraordinária não é do cidadão, mas das associações e Órgãos do art. 5º da LACP. Arremata-se, portanto, que a ACP pode ser proposta independemente e juntamente com a AP e o campo de incidência da primeira é bem maior do que o da AP, pelo que se pode verificar pela comparação das Leis 7.347/85 e 4.717/65.

Por fim, no que respeita aos Entes Estatais (Estados, União e Municípios), esta ação tem um importante compromisso de salvaguardar os interesses de toda a sociedade, devendo, portanto, se evitar o uso desse remédio para fins particulares ou políticos.

---

[23] Op. cit. 380

Destarte, esse é um fator importante a salientar, pois na prática, já se constatou a utilização desse remédio constitucional para, sob a tese de ser interesse público, defender interesse altamente particular, de cunho político, o que é um fato que se deve lamentar, tendo em vista a total distorção de seu objetivo.

V. FORO COMPETENTE

Quando se analisa a questão do foro competente para a propositura de uma ação indaga-se a questão acerca do âmbito de incidência no qual o Poder juridicional deverá ser exercido.

Nesse particular, dentre os princípios informadores da jurisdição, tem-se um dos mais importantes o da aderência ao território, o qual revela profunda relação com a problemática da fixação da competência territorial[24] .

No que se refere especificamente a Ação Civil Pública, a regra de determinação da competência determina-se pelo art. 2º da LACP, consagrando o foro do local do dano.

Logo após a promulgação da supracitada legislação veio a tona uma grande dissidência doutrinária em vista do artigo em questão ter se referido ao foro do local do dano. A indagação feita pelos estudiosos referia-se a qual o critério de competência estipulado para o caso: competência absoluta (improrrogável) ou competência relativa (prorrogável se não for oposta tempestivamente a exceção de incompetência do juízo - art.114 do CPC).

Acerca da questão e da diferenciação de competência absoluta e relativa, nota-se que a primeira é " a competência insuscetível de sofrer modificação, seja pelas vontades das partes, seja pelos motivos legais de prorrogação (conexão ou continência de causas)" ; já a última "ao contrário, é a competência passível de modificação por vontade das partes ou por prorrogação oriunda de continência ou de conexão de causas"[25].

Com efeito, se fosse analisada a questão em vista das regras processuais comuns, poder-se-ia levar a crer que o critério de fixação previsto no art. 2º referia-se a competência territorial (relativa), portanto passível de modificação nos casos legalmente consignados.

Ocorre que, inobstante as regras comuns, o legislador fez expressa ressalva que o juiz terá *competência funcional* para processar e julgar a causa. Logo, o critério delineador na presente hipótese é de competência funcional (absoluta e improrrogável), e independe de exceção de incompetência do juízo para ser conhecida, inclusive de ofício pelo magistrado (art.113 do CPC).

Portanto, a fixação do local do dano para a propositura da Ação Civil Pública foi caracterizado como absoluta, pela simples razão de ser o mais habilitado para tal. Assim, para um correto andamento processual e o levantamento das provas

---

[24] Sobre princípios da jurisdição ver CINTRA, Antônio Carlos de Araújo. Op. cit. p. 113-121

[25] JUNIOR, Humberto Theodoro. *Curso de Direito Processual Civil.* vol. 01, 15ª edição, Rio de Janeiro:Forense, 1995, p. 177.

inerentes a verificação da ocorrência de um dano à coletividade, nada mais justo do que ser fixado a competência ao foro do local em que o dano realmente aconteceu, inclusive nos casos em que possa ser exigida medidas cautelares para os danos iminentes (art. 4º da LACP) [26].

Evidentemente que, quando o dano iminente ou concreto atingir mais de uma Comarca, a fixação do foro competente será atribuída pela prevenção, nos termos e pelas regras apontadas pela legislação processual civil comum (art. 106 do CPC). Assim, se um material poluente foi misturado com as águas de um Rio que passe em Belém e Castanhal (cidade a 70 KM da Capital), e se em cada cidade houver sido proposta uma ACP sobre a mesma matéria, evidentemente que o juiz que primeiro conheceu da questão se tornou prevento para decidir o feito.

É fato, de outra banda, que, quando houver interesse dos entes de direito público interno do âmbito federal (União, Autarquias e entidades paraestatais -- com exceção da sociedade de economia mista [27]), como autoras, rés, assistentes ou opoentes, o foro será o da Justiça Federal do Distrito Federal ou da Capital do Estado, tendo em vista que nesse caso de conflito de normas prevalece a fixação dada pela norma hierarquicamente superior (art. 109, I da CF/88).

Por fim, se os danos ultrapassarem para mais de um Estado, aplica-se a regra do art. 102, I, "f" da Constituição Federal, o mesmo ocorrendo nos casos de conflito entre a União e os Estados. De fato, a competência nessas hipóteses será do Mais alto Tribunal do país: Supremo Tribunal Federal.

VI. TUTELA CAUTELAR

Ao se observar a matéria constante nos arts. 4º (vetado) e 12 da LACP, nota-se que consagrou-se a possibilidade de apreciação da tutela cautelar e concessão de liminares.

É fato que a legislação processual civil prevê o processo cautelar como aquele que tem seu fundamento maior a instrumentalidade, a garantia da efetivação do processo principal. Ora, como um processo garantidor de outro considerado principal, tem sempre que estar em evidência os pressupostos próprios: *fumus boni juris e periculum in mora*[28].

Em que pesem os posicionamentos adotados por autores pátrios de que na tutela cautelar o juiz antecipa o provimento do processo principal, inclusive analisando o mérito da pretensão[29]; o que se nos afigura afirmar é que a antecipação da tutela (prevista pela nova redação do art. 273 do CPC) e concessão de liminar têm naturezas diversas.

---

[26] Essa foi a mesma solução adotada pelo Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 93.

[27] A súmula nº 8 do Conselho Superior do Ministério Público paulista afirma que "serão propostas perante a justiça comum estadual as ações civis públicas em que haja interesse de sociedades de economia mista, sociedades anônimas de capital aberto e outras aberto e outras sociedades comerciais, ainda que delas participe a União como acionista".

[28] Vertente salientar, por oportuno, que esses pressupostos só serão imprescindíveis para as cautelares jurisdicionais; posto que as tidas como meramente administrativas são considerados feitos de jurisdição voluntária (ex: justificações, retificações e averbações judiciais), concessíveis de ofício pelo magistrado.

[29] Defende tal posicionamento MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Op.cit.p. 112.

Com efeito, as inovações introduzidas pela legislação processual civil não procurou extinguir o processo cautelar, senão o de complementar o elenco dos provimentos de urgência ou emergência, destinados a atender a situações que não se pode aguardar o término do processo principal sem o seu comprometimento, tendo por escopo a interrupção ou reparação do direito lesado. O provimento antecipatório que antes era possível quase só no âmbito do processo cautelar, agora pode ser requerido no processo de conhecimento, *ex vi* do art. 273 do CPC.

Conclui-se que nos casos de medidas cautelares só são analisados os seus pressupostos próprios, não passando a ser enfrentado o mérito da pretensão principal.

Vale ressaltar, de outra banda, a possibilidade de concessão de liminares na ACP sem a audiência da parte contrária (*inaldita altera pars)*, naqueles casos de dano iminente e que com a citação pudesse comprometer a viabilidade do próprio provimento cautelar.

Nesse particular, os pressupostos do *fumus boni juris e do periculum in mora* devem ficar devidamente provados. Como consequência, "a regra geral é no sentido de que se ofereça prova e a parte contrária seja ouvida a respeito. Aliás, somente nos casos excepcionais, devida e expressamente autorizados por diploma legal, é que o juiz poderá determinar medidas cautelares sem audiência das partes"[30].

No que respeita ao procedimento da ação civil pública, essas tutelas de emergência podem ser pleiteadas de duas formas: preparatória ou incidental. Logo, pode-se proteger os interesses metaindividuais através de uma ação cautelar autônoma, proposta antes mesmo da ação civil; como ocorre, v.g., nos casos em que, ainda no âmbito do Inquérito Civil, o MP vê a necessidade de proteção do dano emergencial (como na hipótese da poluição de um rio que abastece determinada cidade). Essa proteção pode também ser feita através de liminares requeridas na própria inicial da ACP.

Ademais, a proteção desses interesses pode conter uma obrigação negativa (*non facere*), com o intuito de evitar que os danos ao meio ambiente continuem a ocorrer. Nessas hipóteses, a simples condenação a uma prestação negativa já pode satisfazer a proteção desses interesses, o que ocorre nos casos de condenação de um fazendeiro a deixar de fazer a queimada na selva para a sua cultura de subsistência.

À nível procedimental, o art. 12 permite ao juiz conceder a medida liminar, sempre de forma motivada, nos exatos termos da legislação processual em vigor. O §1º do mesmo artigo permite a suspensão da liminar pelo Tribunal imediatamente superior, a requerimento da pessoa jurídica de direito público interessada.

Ademais, dessa decisão de concessão de liminar, cabe recurso de Agravo, sem efeito suspensivo, podendo esse efeito ser atribuído pelo magistrado (art. 14) sempre para proteger o dano irreparável à parte[31].

---

[30] CAMPOS, Antônio Macedo. *Medidas Cautelares e Procedimentos Especiais*. São Paulo: Sugestões Literárias S/A, 2ª edição, 1997, p. 20.

[31] Hoje essa permissibilidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso que originalmente não o tem está também prevista no âmbito da legislação processual civil comum, ex vi do art. 588 do CPC.

VII. DEFESA DO RÉU E SENTENÇA

Na ação civil pública, em vista procurar a proteção de interesses metaindividuais, a responsabilidade do civil do infrator irá ocorrer em se verificando o dano e o nexo causal entre a ação ou a omissão. Lembre-se que no que respeita à responsabilidade penal e administrativa a culpa ou dolo devem ser comprovados.

Com efeito, no caso de defesa desses interesses, supera-se a responsabilidade subjetiva tradicional do direito comum (art. 15 e 159 do Código Civil), para possibilitar a averiguação da infração, independentemente de ser provado pelo autor a culpa ou dolo por parte da ré. Nesse particular, já se afirmou que a "responsabilidade objetiva é a obrigação de indenizar que incumbe a alguém em razão de um procedimento lícito ou ilícito que produziu uma lesão na esfera juridicamente protegida de outrem. Para configurá-lo basta, pois, a mera relação causal entre o comportamento e o dano"[32].

Portanto, na defesa de tais interesses, as Leis 7.347/85 (art. 3º); 8.078/90 (art.12) e 8.884/94 (art. 20) consagram a desconsideração da averiguação da culpa para que se possa responsabilizar o infrator[33]. Nesses casos, a defesa do réu basicamente se restringe a comprovação da inexistência do nexo causal entre o ato e o dano, ou mesmo a inocorrência da infração aduzida pelo autor.

Seguindo o feito nos ulteriores de direito, a função jurisdiconal efetiva-se definitivamente através de uma sentença, a qual evidentemente deverá ser primordialmente de natureza cominatória, através de uma prestação positiva (*facere*) ou negativa *(non facere*). É óbvio, sob esse particular, que se busca a reparação *in specie* do dano causado (art. 11 e 13 da LACP).

Logo, a Lei 7347/85, " mantendo a responsabilidade objetiva do réu, aditou que a ação civil pública poderá ter por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer (art. 3º). Essa imposição judicial de *fazer* ou *não fazer* é mais racional que a condenação pecuniária, porque, na maioria dos casos, o interesse público é mais o de abster à agressão ao meio ambiente ou obter a reparação direta e *in specie* do dano que receber qualquer quantia em dinheiro para a sua recomposição, mesmo porque quase sempre a consumação da lesão ambiental é irreparável, como ocorre no desmatamento de uma floresta natural, na destruição de um bem histórico, artístico e paisagístico, assim como no envenenamento de um manancial, com a mortalidade da fauna aquática. Na condenação à obrigação de fazer ou não fazer, o juiz determinará o cumprimento da sentença *in specie*, sob pena de execução específica ou de cominação de multa diária, se esta for suficiente ou compatível, independentemente de requerimento do autor (art. 11)"[34] .

Destarte, verifica-se pelo teor do art. 11 que o réu ficará adstrito a duas possibilidades, evidentemente determinada pelo juiz condutor do processo: prestar

---

[32] MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 8ª edição, São Paulo: Malheiros, 1996, p. 579.

[33] Lembrar que essa regra pode sofrer exceções, que requerem a comprovação da culpa, como ocorre nos casos do art. 14, parágrafo 4º do CDC.

[34] Meirellles, Hely Lopes. Op. cit. p. 127-128.

o fato (prestação positiva ou negativa), sob pena de a) execução específica às suas expensas; b) aplicação de multa diária pelo descumprimento[35] .

Vale ressaltar que esse critério de prestação em espécie também está previsto em outras obrigações específicas de fazer ou não fazer, através da nova redação dada ao art. 632 da legislação processual comum, ficando a obrigação a ser prestada por terceiro às custas do réu como critério sub-rogatório da prestação positiva ou negativa descumprida.

Resume-se, por fim, que na execução de sentença a regra é buscar-se a execução específica da prestação consignada em sentença, sendo apenas excepcional a chamada execução por transformação[36] .

VIII. RECURSOS

Para se analisar os recursos cabíveis na Ação Civil Pública, deve-se primeiramente verificar quais pronunciamentos podem ser suscitados durante o desenrolar da relação jurídico-processual.

Assim, pelo teor do art. 162 do CPC, os atos do juiz no processo civil comum são: sentença, decisões interlocutórias e despachos de mero expediente.

No que respeita a Ação Civil Pública, expressamente houve a ressalva de aplicação subsidiária do CPC (art. 19), pelo que se nos leva a afirmar que, em regras gerais, o sistema recursal previsto na legislação comum também deve ser observado no âmbito desta ação.

Assim, da decisão que põe termo ao processo, julgando (definitiva) ou não (terminativa) o mérito da demanda, cabe apelação sem efeito suspensivo, como expressamente determina o art. 14 da LACP, observados os dispositivos inerentes a esse tipo de recurso previstos nos art. 513 e ss. do CPC.[37]

Por outro lado, das decisões interlocutórias, notadamente as de concessão ou não das liminares requeridas na inicial, a de deferimento ou indeferimento de alguma prova, caberá a interposição de recurso de agravo, diretamente perante a instância superior, nos termos do art. 522 e ss. do CPC.

Vale ressaltar que em casos de concessão da liminar, poderá a pessoa jurídica de direito público interessada requerer ao Tribunal Competente a suspensão da eficácia da decisão recorrida. Nota-se que esse requerimento será feito através de um simples pedido ou uma simples petição, e não através de recurso de agravo, entendimento este brilhantemente defendido por Rodolfo Mancuso[38]. Por outro lado, se acaso a Presidência do Tribunal realmente suspender os efeitos da liminar, caberá agravo para uma das turmas julgadoras, *ex vi* do mesmo art. 12 § 1º do citado diploma legal.

---

[35] No caso de condenação pecuniária, reveste-se para o fundo de defesa dos direitos difusos, previsto no art. 13 da LACP e regulamentado pelo Decreto 1.306, de 09.11.94.

[36] Sobre execução por transformação (no caso de impossibilidade de cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer), ver DINAMARCO, Cândido. *Execução Civil.* São Paulo: Malheiros, 1996.

[37] Por outro lado, pode ser feita analogia com o art. 558 do CPC e requerer o efeito suspensivo à apelação, desde que a hipótese seja incluída no permissivo legal em questão.

[38] Op.Cit. p. 153.

Outro ponto importante é se saber se outros legitimados passivos podem requerer essa suspensão da liminar, pelo que entendo que não, tendo em vista que o texto legal é taxativo quando afirma essa possibilidade para a pessoa jurídica de direito público[39].O meio legal para a impugnação da concessão da liminar é o agravo de instrumento.

Por fim, da mesma forma que o juiz concede ou não a tutela cautelar desde que, ao seu prudente arbítrio, estejam presentes os requisitos da fumaça do bom direito e do perigo da demora, assim também procederá, podendo o juiz receber a apelação apenas no efeito devolutivo, quando sentir que só assim procedendo assegurará tutela eficaz ao interesse difuso objetivado. Aliás, essa faculdade está hoje estendida aos outros casos de recursos com efeito meramente devolutivo, ex vi do art. 588 do CPC.

CONCLUSÃO

Conforme se observou no decorrer dessa breve exposição, procurou-se focalizar alguns pontos inerentes a proteção dos interesses metaindividuais por meio da Ação Civil Pública, em especial no que respeita à proteção ao meio ambiente.

Nesse particular, a evolução das formas pelas quais se pode vir a juízo reclamar um pretenso direito, ultrapassando-se a tradicional legitimação ordinária para alcançar a chamada legitimação extraordinária através da substituição processual, trouxe à baila a problemática do acesso da sociedade à ordem jurídica justa.

Ademais, essa evolução representou uma importante superação da teoria processual tradicionamente privatista para consagrar uma forma de acesso essencialmente social e pública.

Saliente-se, por oportuno, o importantíssimo papel do Ministério Público, das Procuradorias dos Estados e, enfim, dos demais legitimados do art. 5º da LACP no desiderato de proteção desses interesses metaindividuais, principalmente porque a grande maioria da população ainda vive a mercê de conhecimento e mesmo de confiança acerca desse acesso ao Poder Judiciário.

De outra banda, é fato que muito ainda há que se fazer, principalmente em se levando em conta que o número de ações civis públicas, atualmente propostas, são aquém do que realmente a sociedade almeja[40]. Mas, sem sombra de dúvidas, a legislação em vigor está caminhando a longos passos para alcançar a proteção do direito considerado disperso no corpo social ou, como se pode sintetizar em uma única frase: *viabilizar a todos o acesso à ordem jurídica justa*.

De outra banda, é também necessário fazer um estudo concreto acerca dessa ação, para que não venha ser um instrumento para criar obstáculo ao desenvolvimento social. Logo, deve-se, em casos concretos, fazer um estudo do impacto

---

[39] Por outro lado, a Lei 8.437/92 permite , em seu art. 4º e §1º que o MP possa pleitear a suspensão de liminar em ACP, AP, nos casos de manifesto interesse público ou flagrante ilegitimidade.

[40] No Estado do Pará, onde é muito comum o crime ambiental com a agressão às florestas naturais, poderia ser utilizada a ação civil pública como uma forma concreta e eficaz de proteção desse meio ambiente, o que tem sido feito mas em escala ainda pequena em relação a grandeza do dano.

ambiental de construções que visam trazer benefícios sociais, a fim de que se alcance o chamado desenvolvimento sustentável.[41]

Por outro lado, não se deve utilizar desse importante instituto para, a pretexto de defender interesse metaindividual, usá-la como meio de proteção a interesses individuais, o que é totalmente vedado por lei. Logo, essa importante ação deve ser utilizada nos exatos termos previstos em lei, para evitar abusos que possam ser praticados por seus interessados.

BIBLIOGRAFIA

ALVIM, Arruda. *Ação Civil Pública.* Revista de Processo, vol. 87.

CAMPOS, Antônio Macedo. *Medidas Cautelares e Procedimentos Especiais.*São Paulo: Sugestões Literárias S/A, 2ª edição, 1987.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, *et alli. Teoria Geral do Processo.* 9ª edição, 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros, 1993.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Execução Civil.* São Paulo: Malheiros, 1993.

JUNIOR, Humberto Theodoro. *Curso de Processo Civil.* vol. 1, 15ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

MACHADO, Paulo Afonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 7ª edição, 1999, p. 591.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Ações Coletivas na Constituição federal de 1988.* Revista de Processo, vol. 61.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação Civil Pública.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

MAZZILI, Hugo Nigro. *A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção e Habeas Data.* 15ª edição, São Paulo: Malheiros, 1993.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*, 8ª edição. São Paulo: Malheiros: 1996.

[41] Essa expressão “desenvolvimento sustentável” diz respeito justamente a conjugação de dois interesses sociais: desenvolvimento e preservação do meio ambiente para as futuras gerações, como expressa o art. 225 da CF/88.