

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO TOCANTINS**

**ANDRÉ HENRIQUE OLIVEIRA LEITE**

**ANÁLISE DAS AÇÕES POPULARES E AÇÕES CIVIS PÚBLICAS NA COMARCA  
DE GURUPI NOS ANOS DE 2013 A 2015**

**PALMAS-TO**

**2017**

**ANDRÉ HENRIQUE OLIVEIRA LEITE**

**ANÁLISE DAS AÇÕES POPULARES E AÇÕES CIVIS PÚBLICAS NA COMARCA  
DE GURUPI NOS ANOS DE 2013 A 2015**

Dissertação apresentada no programa de Pós-Graduação *stricto sensu*, Mestrado Profissional em Prestação Jurisdicional e Direitos Humanos da Universidade Federal do Tocantins, turma 3/2015/2016

Orientadora: Prof(a). Dra. Suyene Monteiro da Rocha

Linha de pesquisa: Instrumentos da Jurisdição. Acesso à Justiça e Direitos Humanos.

**PALMAS-TO**

**2017**

**Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)**  
**Sistema de Bibliotecas da Universidade Federal do Tocantins**

---

L533a Leite, André Henrique Oliveira.  
ANÁLISE DAS AÇÕES POPULARES E AÇÕES CIVIS  
PÚBLICAS NA COMARCA DE GURUPI NOS ANOS DE 2013 A 2015.  
/ André Henrique Oliveira Leite. – Palmas, TO, 2017.  
113 f.

Dissertação (Mestrado Profissional) - Universidade Federal do  
Tocantins – Câmpus Universitário de Palmas - Curso de Pós-  
Graduação (Mestrado) em Prestação Jurisdicional em Direitos  
Humanos, 2017.

Orientadora : Suyene Monteiro da Rocha

1. Direitos Metaindividuais. 2. Direitos Humanos. 3. Ação Civil  
Pública. 4. Ação Popular. I. Título

**CDD 342**

---

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS – A reprodução total ou parcial, de  
qualquer forma ou por qualquer meio deste documento é autorizado desde  
que citada a fonte. A violação dos direitos do autor (Lei nº 9.610/98) é crime  
estabelecido pelo artigo 184 do Código Penal.

**Elaborado pelo sistema de geração automática de ficha catalográfica  
da UFT com os dados fornecidos pelo(a) autor(a).**

**ANDRÉ HENRIQUE OLIVEIRA LEITE**

**ANÁLISE DAS AÇÕES POPULARES E AÇÕES CIVIS PÚBLICAS NA COMARCA  
DE GURUPI NOS ANOS DE 2013 A 2015**

Este trabalho foi julgado adequado para  
obtenção do título de Mestre em Prestação  
Jurisdicional e Direitos Humanos e aprovado em  
sua forma final pela banca examinadora abaixo  
constituída

**BANCA EXAMINADORA**



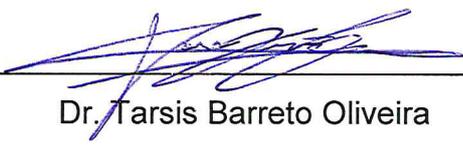
---

Dra. Suyene Monteiro da Rocha



---

Dra. Naima Worm



---

Dr. Tarsis Barreto Oliveira



---

Dr. José Wilson Rodrigues de Melo

**Palmas, 28 de abril de 2017**

Dedico este trabalho à minha esposa e meus filhos, que suportaram com muito amor e paciência toda a minha ausência durante esses anos de estudo

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço a Deus a graça alcançada de concluir essa etapa tão especial na minha vida, e a força que ele me premia para os próximos desafios que surgirão.

Agradeço à minha esposa, o grande amor da minha vida, que com toda dedicação e carinho me apoiou durante essa jornada.

Agradeço aos meus filhos, que tiveram toda a paciência com a minha ausência durante o período de dedicação a este projeto.

E em especial à minha professora orientadora, Dra. Suyene Monteiro da Rocha, que demonstrou uma paciência e atenção especial durante todo trabalho, me cobrando e corrigindo todas as vezes que foram necessárias.

O rio atinge seus objetivos porque aprendeu a contornar obstáculos.

Lao-Tsé

## RESUMO

A ideia de que as condições dignas de existência envolvem interesses não só individuais, mas coletivos, ganhou espaço com a evolução dos direitos metaindividuais e a consequente necessidade de criação de instrumentos hábeis a proteção de direitos de grupos. Tal fenômeno abriu caminho para que a tutela coletiva surgisse como instrumento protetor de necessidades primárias à vida digna. Um ponto central que ficou evidenciado com respeito à coletivização de direitos é sua inegável importância social. O presente estudo buscou analisar e demonstrar a relevância desse fenômeno de coletivização dos direitos humanos, a partir da identificação dos direitos de natureza coletiva: direitos difusos, coletivos *strictu sensu* e individuais homogêneos. Além do estudo desses direitos, o trabalho enveredou pela análise do processo coletivo para efetivação de direitos metaindividuais, notadamente com foco na ação civil pública e a ação popular, instrumentos escolhidos ante sua grande relevância na tutela dos interesses transindividuais. A partir da análise dos direitos e interesses coletivos, bem como dos instrumentos de tutela judicial desses interesses, afim de atender aos objetivos traçados para a pesquisa realizou-se o diagnóstico das ações civis públicas e das ações populares propostas na comarca de Gurupi durante os anos de 2013 a 2015. A análise individual de cada ação propostas no período pesquisado foi realizada, sendo colhidos os dados relativos ao número de ações em andamento, matérias discutidas e grau de efetividade das demandas, dentre outros, sempre no sentido de se construir um perfil de como essas ações vem sendo tratadas no judiciário gurupiense. Ao final, o estudo permitiu uma análise crítica do perfil dessas ações, possibilitando a efetiva consciência de como esse instrumento de jurisdição vem sendo tratados na comarca pesquisada.

**Palavra chave:** Direitos Metaindividuais, Estado do Tocantins, Direitos Humanos.

## ABSTRACT

The idea that decent living conditions involve not only individual but collective interests has gained space with the evolution of metaindividual rights and the consequent need to create instruments that are capable of protecting the rights of groups. This phenomenon paved the way for collective tutelage to emerge as a protective instrument of primary needs for a dignified life. A central point that has become evident with respect to the collectivization of rights is its undeniable social importance. The present study sought to analyze and demonstrate the relevance of this phenomenon of collectivization of human rights, based on the identification of rights of collective nature: diffuse rights, collective *strictu sensu* and individual homogeneous. In addition to the study of these rights, the work involved the analysis of the collective process for the realization of metaindividual rights, especially focusing on public civil action and popular action, instruments chosen in view of their great importance in protecting transindividual interests. Based on the analysis of the collective rights and interests, as well as the instruments of judicial protection of these interests, in order to meet the objectives outlined for the research, a diagnosis was made of public civil actions and popular actions proposed in Gurupi county over the years From 2013 to 2015. The individual analysis of each action proposed in the period surveyed was performed, and data were collected on the number of actions in progress, topics discussed and degree of effectiveness of the demands, among others, always in the sense of building a profile Of how these actions have been dealt with in the gurupiense judiciary. In the end, the study allowed a critical analysis of the profile of these actions, allowing the effective awareness of how this instrument of jurisdiction has been treated in the region studied.

**Key words:** Metaindividual Rights, State of Tocantins, Human Rights.

## LISTA DE TABELAS

Tabela 1 - Distribuição das Ações Cíveis Públicas – Vara/ano	81
Tabela 2 - Ações Cíveis Públicas 2013 a 2015 – Autor (Sujeito Ativo)	82
Tabela 3 - Ações Cíveis Públicas 2013 a 2015 – Réu (Sujeito Passivo)	85
Tabela 4 - Ações Cíveis Públicas 2013 a 2015 – Réu (Relação entre particulares e entidades públicas)	86
Tabela 5 - Objetos das Ações Cíveis Públicas	87
Tabela 6 - Relação entre as naturezas jurídicas dos objetos das demandas coletivas	92
Tabela 7 - Ações Cíveis Públicas – iniciativa do procedimento	93
Tabela 8 - Relação de pedidos liminares e sua efetiva análise	93
Tabela 9 - Distribuição de ações por fase processual	95

## LISTA DE ABREVIATURAS

A.C. – Antes de Cristo

ACP – Ação Civil Pública

AgRg – Agravo Regimental

Art. – Artigo

CDC – Código de Defesa do Consumidor

CF, CF/88 ou CFRB – Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988

CPC – Código de Processo Civil

DJe – Diário de Justiça Eletrônico

DPVAT – Seguro de Danos Pessoais Causados por Veículos Automotores de Via Terrestre

IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística

LACP – Lei da Ação Civil Pública

LPNMA – Lei da Política Nacional do Meio Ambiente

MG – Minas Gerais

REsp – Recurso Especial

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

## LISTA DE SÍMBOLOS

§ – párrafo

## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO</b>	<b>12</b>
<b>2 DIREITOS TRANSINDIVIDUAIS</b>	<b>15</b>
2.1 Evolução histórica dos Direitos Humanos: do individual ao coletivo	15
2.2 Direitos transindividuais – quando a titularidade ultrapassa a esfera singular	25
<b>3. PROCESSO COLETIVO</b>	<b>44</b>
3.1 Utilização de Ações Coletivas no contexto sócio-jurídico atual	44
3.2. Princípios gerais do processo coletivo	48
3.3. Características principais do processo coletivo	54
3.4 Ação Civil Pública	57
3.5. Ação popular	64
<b>4. ANÁLISE DAS AÇÕES CIVIS PÚBLICAS E AÇÕES POPULARES PROPOSTAS NA COMARCA DE GURUPI NOS ANOS DE 2013 A 2015</b>	<b>75</b>
4.1. Aspectos sociológicos da tutela judicial coletiva e sua posição na democracia participativa	75
4.2. Ações Civis Publicas propostas na comarca de Gurupi – Um diagnóstico da atual situação processual	79
4.3. Perfil das ações populares propostas na Comarca de Gurupi	98
<b>5. CONSIDERAÇÕES FINAIS</b>	<b>101</b>
<b>REFERÊNCIAS</b>	
<b>ANEXOS</b>	

## INTRODUÇÃO

Definir direitos humanos não foi – nem nunca será – matéria das mais fáceis, notadamente por força da amplitude envolvida na busca da compreensão do núcleo de direitos inerentes aos indivíduos. Esta tarefa leva a se perceber as diversas facetas da fundamentalidade dos direitos humanos, compreender suas dimensões, bem como suas perspectivas evolutivas. Nesta esteira, o reconhecimento de direitos inerentes à pessoa humana é fruto de mudanças comportamentais de indivíduos que foram se unindo em torno da consciência de seus direitos, fomentando movimentos sociais e fortalecendo a busca para efetivar o necessário a uma vida mais digna e respeitável.

Neste contexto, a análise dos direitos humanos impõe, necessariamente, o estudo de suas relações sociais, conquanto o ser humano é, acima de tudo, um ser social. Impossível se discutir direitos humanos considerando-se apenas o indivíduo humano isolado, destacado de seu grupo social, principalmente porque a evolução dos conceitos ligados aos direitos humanos apresenta paralelo com a própria evolução da sociedade como um todo. Desta forma, verifica-se a existência de grupo de direitos inerentes à pessoa humana que ultrapassam a mera singularidade, conhecidos como direitos transindividuais. Esses direitos equivalem, na clássica divisão dimensional dos direitos humanos, aos direitos de segunda e terceira dimensão: direitos sociais e direitos difusos, respectivamente.

O reconhecimento deste grupo de direitos impõe, conseqüentemente, a criação de mecanismos de defesa e tutela dos mesmos. Dentre esses mecanismos, merece destaque as ações judiciais de caráter coletivo, como as ações civis públicas e ações populares. Em uma sociedade na qual cada vez mais se destacam problemas que ultrapassam os interesses meramente individuais, como questões relativas a meio ambiente, serviços públicos, direitos do trabalhador, direitos do consumidor, dentre outros, o estudo destes mecanismos apresenta grande relevância.

As ações coletivas foram concebidas pensando-se na sua potencialidade para resolver problemas impossíveis de serem discutidos de forma singular. Sua relevância se encontra em solucionar, a partir de uma única ação, questões de interesse de toda uma coletividade, de um grupo social. Em virtude desta relevância, centra-se a presente pesquisa no estudo dos direitos coletivos e, principalmente, nas

ações de caráter coletivo, com foco nas ações civis públicas e nas ações populares, ante a relevância destes instrumentos na tutela dos direitos e interesses metaindividuais.

O debate sobre as ações coletivas é destaque na análise da efetividade dos direitos humanos, uma vez que impossível se falar em direitos humanos sem garantias de um meio ambiente ecologicamente equilibrado, acesso à saúde, saneamento básico, segurança, educação de qualidade – exemplos de direitos humanos de segunda e terceira geração. Reflexões acerca da utilização e efetividade das ações coletivas são primordiais no estudo do desenvolvimento dos direitos humanos.

Para que a pesquisa alcance o objetivo geral a escolha adequada de procedimentos metodológicos é fundamental. A presente pesquisa alicerçou-se na metodologia estudo de caso, que auxilia o conhecimento acerca de fenômenos individuais, grupais, organizacionais e sociais. Foi escolhida para o estudo de caso a comarca de Gurupi, utilizando-se como procedimento a coleta de dados sobre o protocolo e o andamento processual das ações civis públicas e as ações populares propostas durante os anos de 2013 a 2015.

Colhidos os dados, estes foram contrastados a partir de uma metodologia dedutiva, com o objetivo de se compreender o funcionamento da tutela coletiva na comarca de Gurupi. Buscou-se a análise de uma generalidade, a partir de uma premissa mais ampla, reduzindo-se em premissas mais específicas, até chegar-se à conclusão do funcionamento das ações civis públicas e das ações populares na comarca. Também foi realizada extensa revisão bibliográfica na busca da compreensão dos direitos e interesses metaindividuais, bem como do conceito das ações civis públicas e das ações populares, a fim de possibilitar o lapidar dos conhecimentos concernentes aos institutos analisados e sua posição na estrutura jurídica de defesa dos direitos humanos.

A pesquisa foi construída a partir de uma abordagem quantitativa, trabalhada para compreensão da articulação da efetividade das ações coletivas na comarca de Gurupi. Nesta perspectiva, foram levantados o número de ações civis públicas e ações populares propostas nos últimos 03 anos. Os indicadores foram tabulados e organizados para que se pudesse verificar a quantidade de ações propostas, os sujeitos ativos e passivos, as matérias discutidas, o nível de participação popular na

propositura da demanda, a fase processual de cada ação e qual o grau de efetividade das ações em andamento na comarca investigada.

Assim, a dissertação está estruturada em três capítulos. O primeiro capítulo, estudou os direitos e interesses transindividuais. Tal análise permitiu a construção teórica do processo histórico e social dos direitos humanos até alcançar sua dimensão coletiva. Em seguida, foram analisados os direitos coletivos em espécie, passando pelos direitos difusos, direitos coletivos em sentido estrito e os direitos individuais homogêneos, tríade que compõe os direitos coletivos em sentido amplo.

No capítulo seguinte, passou-se à discussão do processo judicial coletivo em si, sendo discutidos os fundamentos para utilização desse sistema processual, seus princípios e características. Concluída essa etapa, foram estudadas mais profunda e especificamente as ações civis públicas e ações populares – grupo de ações objetos da presente pesquisa.

Em sequência, no terceiro capítulo, foi realizada análise pormenorizada das ações civis públicas e das ações populares propostas na comarca de Gurupi nos anos de 2013 a 2015. A escolha da comarca se deu por sua importância estratégica junto ao Tribunal de Justiça, uma vez que se trata da maior comarca do sul do Tocantins e a terceira maior comarca do Estado. Quanto ao período, foram escolhidos os anos de 2013 a 2015, tendo em vista que a partir do final de 2012, todas as ações protocoladas no Estado passaram a ser obrigatoriamente propostas através do sistema eletrônico E-Proc. Este sistema eletrônico de processamento de ações judiciais facilitou o acesso às informações processuais pesquisada, visto que todos os relatórios de andamento e fase processual são emitidos diretamente no próprio sistema.

Enfim, os resultados e as considerações finais permitiram construir o perfil das ações civis públicas e das ações populares, dentro do local e do espaço de tempo escolhido. A partir deste contorno, elaborado com base na análise contrastiva dos dados, buscou-se uma visão crítica dessas ações em trâmite na comarca de Gurupi. Neste ponto, os dados sugerem reflexões de relevo, como o número de ações propostas, matérias discutidas em juízo e o nível de efetividade dessas ações.

## 2 DIREITOS TRANSINDIVIDUAIS

### 2.1 Evolução histórica dos Direitos Humanos: do individual ao coletivo

Direitos Humanos não envolvem uma ideia estanque, tampouco surgiram de um único evento. Refletir sobre tais direitos comporta uma digressão temporal, buscando entender seus conceitos atuais. Ao se buscar sua origem histórica, percebe-se que a proteção do indivíduo com base em uma estrutura mínima de direitos encontra respaldo ainda no período da antiguidade. Malheiro (2015) destaca que, mesmo de modo incipiente, já na época do Código de Hamurábi (1694 a.c.) e na Lei das Doze Tábuas (451 a 450 a.c) existiam elementos protetivos da pessoa humana. Nas palavras do autor, tais estruturas jurídicas já estabeleciam um juízo de proporcionalidade entre eventuais práticas delituosas e as consequentes penalidades a serem aplicadas, o que já denota um princípio de proteção do indivíduo.

Evoluindo na marcha histórica, a sociedade grega antiga também apresentava ideias de proteção humana. Platão, na sua obra *A República* (400 a.C.) defendeu a igualdade entre os cidadãos e a noção de bem comum. Comparato (2010) mostra que neste período nasceu a filosofia e a democracia, passando os indivíduos a raciocinar de forma crítica e a exercer a titularidade do poder sócio-político. Uma estrutura governamental decorrente da vontade popular substituiu a importância da religião e da mitologia na condução da sociedade, limitando a ação dos governantes em face do indivíduo, por conseguinte, dando forças às proteções individuais.

O processo evolutivo social, desta forma, passou a naturalmente tomar a figura do ser humano como o principal objeto social e, conseqüentemente, aumentar o leque de proteção. Comparato (2010) segue explicando que, com a chegada das religiões monoteístas e, principalmente, do cristianismo, a ideia de igualdade humana e de direitos de caráter universal passou a se difundir mais fortemente. Cabe destacar, todavia, que Comparato (2010) explica sobre a existência de certa dicotomia em face da sociedade grega, nesta, ao se minimizar a importância religiosa, valorizou-se o ser humano, passando-o a ser considerado o centro das coisas, trazendo uma conseqüente proteção ao indivíduo. Já naquela – surgimento do cristianismo – a centralização teológica voltou a ser presente, mas, ao menos em

termos filosóficos e religiosos, tal centralização reforçou os princípios de igualdade humana e, por conseguinte, de proteção do indivíduo.

Aos olhos da recém-nascida religião cristã, não havia que se falar em povos escolhidos ou grupos de caráter superior. Havia no campo sobrenatural uma igualdade humana, decorrente de uma única e geral filiação: a divina.

O conceito de fraternidade religiosa, porém, não se coadunava com uma igualdade real. O cristianismo ainda admitiu, durante séculos, como anota Comparato (2010, p. 30), “[...] a legitimidade da escravidão, a inferioridade natural da mulher em relação ao homem, bem como a dos povos americanos, africanos e asiáticos colonizados, em relação ao colonizador europeu”. O período histórico seguinte, a Idade Média, no qual a estrutura cristão-católica se ergueu como grande maestro e líder europeu, não apresentou progresso no campo dos direitos fundamentais.

Garcia e Lazari (2014) assinalam que, apesar da forte historicidade dos direitos humanos, com um fluxo evolutivo contínuo, tal evolução foi quase nula durante a Idade Média, retomando sua marcha apenas no período conhecido como Idade Moderna, compreendido entre os anos de 1453 (com a queda do Império Romano do Oriente) e 1789 (com a Revolução Francesa). Posicionamento é compartilhado por Malheiro (2015), segundo o qual a idade moderna se caracterizou pela conquista definitiva da proteção dos direitos humanos, dando como exemplos de tais conquistas as assinaturas dos tratados de Westphalia<sup>1</sup>, o *Habeas Corpus Act*<sup>2</sup> e a *Bill of Rights*<sup>3</sup> inglesa.

Embora não se possa precisar um marco inicial de defesa dos Direitos Humanos, com este breve painel histórico é possível se perceber que, desde o início do estabelecimento de relações humanas, já havia um núcleo de elementos ligados a direitos mínimos, em prol do ser humano, surgindo, paulatinamente, um padrão de limitação da atuação do Estado em face dos indivíduos, e assim, embora não fosse

---

1 Tratado assinado na Alemanha, no ano de 1648, no qual foi levado a termo a chamada “Guerra dos Trinta Anos” (1618 a 1648), entre católicos e protestantes da região. Por esse tratado, foi reconhecida a existência de países protestantes na região da Alemanha e os católicos obtiveram sua independência da igreja.

2 Lei elaborada no ano de 1679, pelo parlamento da Inglaterra, durante o império do Rei Carlos II, e tinha como objetivo definir e rebustecer a garantia do *habeas corpus* como tutela da liberdade individual contra a prisão ilegal, abusiva ou arbitrária.

3 Carta de direitos elaborada na Inglaterra, em 1689, reprisando as normas da Magna Carta e proibindo a aplicação de penas inusitadas ou cruéis. Também consagrou o direito de petição e destacou a independência do Parlamento, sendo considerada a gênese do princípio da separação dos poderes.

difundida precisamente a expressão Direitos Humanos, germina desde muito tempo proteção a direitos que remetem a algo muito próximo dos direitos que hodiernamente são enxergados como essencialmente ligados à pessoa humana.

Dos marcos históricos recentes desencadeando o surgimento efetivo dos Direitos Humanos como conhecidos atualmente, destaca-se a Declaração de Independência dos Estados Unidos da América, ocorrida em 04 de julho de 1776, cuja importância ímpar é de ter sido o primeiro documento histórico a reconhecer em seu texto a inalienabilidade dos direitos humanos. Segundo Malheiros (2015), foi um ato inaugural da democracia moderna.

Para Ramos (2014) a Revolução Americana pincelou o processo de independência das colônias britânicas na América do Norte, culminando na criação da primeira Constituição do Mundo - Constituição norte-americana de 1787. Afirma que a independência norte-americana fora desencadeada por várias causas, com destaque para a defesa das liberdades públicas contra o absolutismo do rei. Nesta época, com a edição da “Declaração do Bom Povo da Virgínia”, em 12 de junho de 1776 (pouco menos de um mês de ser declarada a independência, em 04 de julho, trazendo em seu bojo afirmações peculiares à promoção dos direitos humanos, sobrelevando a responsabilidade dos representantes do povo, a igualdade entre todos os homens, aos quais o Criador conferiu direitos como ‘a Vida, a Liberdade e a Busca da Felicidade’.

Logo em sequência, em 1879, ocorreu um acontecimento decisivo na evolução, e sedimentação, dos direitos da pessoa humana: a Revolução Francesa. Com inspiração na própria independência norte-americana e nos ideais filosóficos iluministas, a Declaração Francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão formatou o nascimento dos Direitos Humanos com base na ideia de que todos os homens nascem livres e com direitos iguais. Ramos (2014) elucida que tal declaração é composta por dezessete capítulos, os quais se tornaram o preâmbulo da Constituição Francesa de 1791, demonstrando a influência desse documento na construção do estado francês.

Observando as Revoluções Americana e Francesa, nota-se que ambas trouxeram um desenho basilar dos Direitos Humanos: um acentuado caráter individualista, sendo previsível este conteúdo essencial, considerando que os dois eventos mostram clara ruptura de estruturas absolutistas e opressoras, em razão de um contexto no qual o indivíduo não possuía liberdades em face do Estado-Senhor,

mostrando-se natural que as primeiras ideias fossem justamente ligadas à liberdade da pessoa perante o Estado.

A Declaração francesa é mais individualista do que a americana, conforme a análise de Bobbio (2004). O autor discorre que a concepção da sociedade que está na base das duas Declarações é formada partindo da ideia de que o indivíduo é independente de todos os outros. Todavia, ao mesmo tempo em que se destaca essa individualidade, também se afirma que tal indivíduo é o fundamento da sociedade. Ou seja, ambos os documentos partem dos homens considerados de modo singular e proclamam direitos pertencentes aos indivíduos, que os possuem antes de seu ingresso em qualquer sociedade.

O autor assinala um fator interessante, apontando a existência da expressão ‘utilidade comum’ na declaração francesa, sendo esta invocada unicamente em justificativa a eventuais diferenças sociais existentes na França da época. Em contrapartida, quase todas as cartas americanas – como a do *common benefit* (Virgínia), do *goodofwhole* (Maryland) ou do *common good* (Massachussets) - relacionam o escopo da associação política a uma felicidade comum; ligam direitos do indivíduo ao bem comum da sociedade.

Algo interessante citado por Bobbio (2004) é o fato da Constituição francesa ter sido permeada por colocar em ‘primeiro plano o que é de todos em relação ao que pertence aos indivíduos, o bem do todo em relação ao direito das partes’, o que parece ter sido passo inicial para os direitos fundamentais considerados de primeira dimensão.

Nesta trilha, cabível se reportar ao que comenta Sarlet (2012), ao tratar do que ele denomina de “direito fundamental de primeira dimensão”. De se esclarecer que é comum o uso do termo “geração” para designar estas fases dos Direitos Humanos, até mesmo consolidada na doutrina. Ramos (2012) assevera que a afirmação histórica destes direitos é assinalada por constante mutação, e é possível se perceber características próprias em certos períodos, surgindo o raciocínio, que se solidificou, de falar em teoria geracional dos direitos humanos ou apenas gerações.

O uso do termo “dimensão” parece traduzir melhor as diferenças entre os conjuntos de direitos inseridos em toda a concepção de Direitos Humanos. Trindade (1997, p. 390) faz a seguinte explanação:

O fenômeno de hoje testemunhamos não é o de sucessão, mas antes, de uma expansão, cumulação e fortalecimento dos direitos humanos consagrados, consoante uma visão necessariamente integrada de todos os direitos humanos. As razões histórico-ideológicas da compartimentalização já há muito desapareceram. Hoje podemos ver com clareza que os avanços nas liberdades públicas em tantos países nos últimos anos devem necessariamente fazer-se acompanhar não de retrocesso – como vem ocorrendo em numerosos países – mas de avanços paralelos no domínio econômico-social.

Sarlet (2012) sublinha em seus estudos que os direitos fundamentais, ao menos no campo de seu reconhecimento nas primeiras Constituições escritas revelam o produto típico do pensamento liberal-burguês do século XVIII, de acentuado cunho individualista, exteriorizando direitos do indivíduo frente ao Estado, delimitando uma zona de não intervenção do Estado e uma esfera de autonomia individual em face de seu poder, guiados por reconhecimento de direitos de defesa assecuratórios de abstenção, com destaque para os direitos à vida, à liberdade e à igualdade perante a lei.

Acrescenta o citado autor que tais direitos são depois complementados por um leque de liberdades - liberdades de expressão coletiva (liberdade de manifestação, de reunião etc.) - e por direitos vinculados a participações políticas, a exemplo do direito de voto, evidenciando-se o nexo entre os direitos fundamentais e a democracia. Também ganha espaço o direito de igualdade, apreendido como igualdade formal (perante a lei) e algumas garantias processuais, citando-se o devido processo legal e o direito de petição.

Na linha de evolução que percorreram os direitos da pessoa humana, uma circunstância fática importante é que, já em meados do século XIX, começaram na Europa os chamados “movimentos socialistas”, ideologicamente opostos aos estados constitucionais liberais, como a Inglaterra e a França pós-revolucionária. Pensadores como Karl Marx, Proudhon, dentre outros, discutiam o aspecto eminentemente individualista relativo aos chamados Direitos Humanos. Ramos (2014) lembra que Marx, em sua obra *A questão Judaica* (1843), questiona os fundamentos liberais da Revolução Francesa, observando que o homem não é um ser abstrato, segregado da engrenagem social, encarando os direitos humanos até então defendidos tinham caráter eminentemente egoístico, dissociados da comunidade.

Em que pese a nova sociedade liberal ter oferecido a legalidade como garantia de igualdade, tal garantia se tornou inútil com o crescente capitalismo.

Legiões de trabalhadores passaram a enfrentar uma dura realidade, oposta à ideia de igualdade. Embora para Comparato (2010) todos fossem “iguais” para estabelecer regras conjuntas de trabalhos, vencimentos, dentre outros, a prática mostrou o proletariado esmagado pela burguesia detentora dos meios de produção, surgindo a necessidade de estruturas jurídicas mais garantistas, hábeis a tornar essas ideias de igualdade mais palpáveis.

Tais ideias, então, passaram a reverberar pela Europa, e por todo o mundo ocidental. Sarlet (2012) explica que o impacto da industrialização e dos graves problemas sociais da época, aliado à crescente doutrina socialista, originou movimentos reivindicatórios voltados a conseguir do Estado reconhecimento de direitos prioritários, a serem garantidos por parte do ente estatal com o fim de se alcançar justiça, e bem-estar, social.

Esta busca por reconhecimento de direitos mínimos, indispensáveis ao indivíduo humano, passou a ter reflexos nas ordens constitucionais de alguns países, exemplando-se, conforme Sarmiento (2006, p. 19) as Constituições do México (1917) e de Weimar (1919) apresentam em seu bojo novos direitos, demandante de contundentes ações estatais para sua implementação efetiva, dedicados a propiciar consideráveis melhorias nas condições materiais de vida da sociedade em geral, especialmente em benefício da classe trabalhadora.

Esse novo paradigma, na expressão de Malheiro (2015) primeiramente observado na Constituição mexicana de 1917 foi uma demarcação da afirmação de uma nova categoria de direitos, não só de caráter individual, mas de caráter social, surgindo o que passou a se conhecer como direitos de segunda dimensão, também identificados como de segunda geração<sup>4</sup>.

Isso representou uma mudança crucial, afastando o foco nas negativas de atuação estatal, em respeito a liberdades individuais, e sedimentando-se a ideia de se exigir maior atuação estatal, viabilizada por políticas públicas necessárias a condições melhores, mais dignas à coletividade.

---

4 Direitos de segunda geração remetem àqueles concentrados em feições sociais, econômicas e culturais imperiosas ao bom viver das coletividades, nos termos do que aponta Bonavides (1993), que entende consistirem em direitos coletivos, inseridos no constitucionalismo das distintas formas de Estado social, depois de germinarem por obra da ideologia e da reflexão antiliberal, com nascimento atrelado ao princípio da igualdade, do qual não podem se apartar, por ser sua razão de ser; sua sustentação.

Os direitos surgidos nesse período foram denominados, por Streck e Moraes (2012), como *direitos de prestação*, vez que passaram a exigir do ente estatal atuação proativa, em prol de uma igualdade não meramente individualista, mas de caráter efetivamente social. Nesse ponto, a defesa era justamente voltada à garantia aos indivíduos um mínimo existencial, alicerçado em uma prestação material do estado, prestação esta de caráter coletivo.

É perceptível que o segundo momento histórico dos Direitos Humanos exterioriza forte carga social, contrapondo-se a uma expressão individual do primeiro momento, o que não necessariamente representa permuta de ideias, substituição de direitos por outros: ampliaram-se as visões, enxergando-se a dimensão individualista com vinculação à coletiva. Surgiu para Sarlet (2012) o reconhecimento de uma dimensão social dos direitos humanos, com apoio às liberdades sociais, como direitos de cunho trabalhista, começando a ser revelado um caráter metaindividual dos chamados direitos humanos, considerando a consolidação de ares não apenas individuais e coletivos.

Contudo, esta investigação no universo dos Direitos Humanos constata, tristemente, que durante um determinado período histórico os ideais humanísticos foram simplesmente destroçados e a barbárie substituiu o bom-senso: trata-se do que o mundo, a partir de 01 de setembro de 1939, presenciou com a Segunda Guerra mundial; conflito em que os direitos ligados à pessoa humana até então conquistados foram simplesmente ignorados. O período entre 1939 e 1945 - marcado por palavras como “genocídio” e “holocausto” - demonstrou qual o tamanho da barbárie capaz de ser praticada por um grupo político-ideológico.

Todavia, isso trouxe aos direitos fundamentais um inegável fortalecimento: na tentativa de se reverter a barbárie nazista e, principalmente, de impedir sua repetição, o mundo passou a assinar diversos tratados políticos de garantia dos chamados direitos humanos. Alguns documentos internacionais importantes a serem citados são a Convenção para a Prevenção e Repressão ao Crime de Genocídio (1948), a Convenções de Genebra de 1949, a Convenção Europeia dos Direitos Humanos, a Convenção Americana dos Direitos Humanos (1950), a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Direitos dos Povos (1981), dentre outros.

Um dos primeiros documentos internacionais, digno de destaque, foi a Declaração Universal dos Direitos Humanos - Declaração de Paris - que elenca os direitos humanos internacionalmente aceitos. Ramos (2014, p. 48/49) anota:

Nos seus 30 artigos, são enumerados os chamados direitos políticos e liberdades civis (artigos I ao XXI), assim como os direitos econômicos, sociais e culturais (artigos XXII-XXVII). Entre os direitos civis e políticos constam o direito à vida, à integridade física, o direito à igualdade, o direito de propriedade, o direito à liberdade de pensamento, consciência e religião, o direito à liberdade de opinião e de expressão e a liberdade de reunião. Entre os direitos sociais em sentido amplo constam o direito à segurança social, ao trabalho, o direito à livre escolha da profissão e o direito à educação, bem como “o direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis” (direito ao mínimo existência – artigo XXV).

Ao passo que o conjunto de direitos ligados a liberdades civis e direitos políticos foi evoluindo e se consolidando, surgiu a configuração dos direitos fundamentais de terceira dimensão, estes, nas palavras de Sarlet (2012), vistos como direitos de fraternidade e solidariedade, possuindo como traço o caráter difuso, coletivo, com titularidade indefinida, indeterminável. Há um desprendimento da figura do homem-indivíduo como seu titular, e se direcionam à proteção de grupos humanos, a família, o povo e a nação.

Dentre os direitos fundamentais da terceira dimensão consensualmente mais referenciados, lembra Sarlet (2012) estão os direitos à paz, à autodeterminação dos povos, ao desenvolvimento, ao meio ambiente e qualidade de vida, conservação e utilização do patrimônio histórico e cultural e o direito de comunicação. Daí ser compreensível a rotineira designação dos direitos da terceira dimensão como da solidariedade, especialmente por sua conotação universal ou, no mínimo, transindividual, e por reclamarem esforços em escala até mesmo mundial em prol da sua efetivação.

Nessa esteira, é perceptível a constatação de que a terceira dimensão dos Direitos Humanos se materializa como um conjunto de direitos de titularidade eminentemente coletiva, com foco acentuado não no indivíduo enquanto elemento social, e sim em uma coletividade. Assinale-se que o caráter coletivo permeia as três dimensões, mas a terceira acentua a exteriorização de direitos com titularidade eminentemente coletiva.

Importante registrar, e isso no tocante a todas as dimensões dos direitos fundamentais que houve uma evolução acompanhando o Estado de Direito, sua formação e consolidação, inclusive a positivação deste Estado, a foi se modificando, à medida que movimentos sociais alteravam o reconhecimento de direitos relevantes

para o bem-estar da pessoa. Annoni (2008) faz uma inter-relação de espécies de estado a cada uma das dimensões dos Direitos Humanos, ligando o Estado liberal, por exemplo, ao reconhecimento de Direitos Civis e Políticos, exaltando ideais de liberdade. Os direitos são apenas instrumentos de limitação ao poder estatal.

Na figura do Estado Social se sobressai o reconhecimento de direitos de Segunda Dimensão, acentuando o papel do ente estatal de prestar assistência social, cumprir com políticas públicas – é o Estado paternalista, o *Welfare State* (Estado de Bem-Estar Social). E no Estado Contemporâneo enxergam-se os direitos difusos, de Terceira Dimensão, sendo exaltada a inclusão social, a fraternidade e consideração a diferenças.

De se frisar que a ideia de gerações de Direitos Humanos pode trazer, equivocadamente, a impressão de substituição de uma geração por outra, contudo, as três dimensões não são fatos evolutivos que desbancam o momento anterior e se sobrepõem a ele, uma geração substituindo a geração anterior, e sim “dimensões” diversas de um direito-matriz ou direito-mãe.

Assinala-se que, na opinião de Barretto (2013) a trajetória histórica dos Direitos Humanos é permeada por indagações alusivas a sua natureza ética e jurídica, prestando-se este debate a um arsenal ideológico desencadeador de movimentos políticos e sociais, além de formar uma fundamentação racional à teoria de tais direitos, algo crucial à sedimentação de tais direitos. Analisar o mosaico histórico no cenário mundial relativo aos Direitos Humanos mostra que, para o autor, independente das tradições culturais, há características inatas à condição de ser humano, sendo eixo da identidade humana, e isso remete à compreensão de que os Direitos Humanos englobam, essencialmente, uma categoria de direitos que abrigam – e protegem – a existência, e simultaneamente o exercício, das diversas capacidades do ser humano, encontrando na dignidade da pessoa humana um ponto de convergência.

Na averiguação do percurso histórico de evolução dos Direitos Humanos, é evidenciado terem surgido concepções essencialmente individualistas, gradualmente abarcando interesses em torno de necessidades relativas à pessoa humana enquanto indivíduo, todavia, com projeção coletiva, haja vista existirem interesses coletivos que, em realidade, são interesses individuais que se repetem. Isto abriu caminho para que a tutela coletiva surgisse como instrumento protetor de necessidades primárias à vida digna.

O trajeto evolutivo dos direitos fundamentais fora lastreado em movimentos sociais demarcados em períodos variados da história da humanidade, sendo que, nas palavras de Weis (2011), no final do século XX surgiram importantes construções teóricas de percepção da coletivização dos conflitos e com preocupação em se proteger interesses fragmentados na sociedade ou em parcelas sociais. Sedimentou-se a sociedade com interesse de massa, trazendo, paralelamente, a necessidade de instrumentos que viabilizassem com rapidez e eficácia soluções para problemas coletivos.

Referente à relação de movimentos sociais e contribuições teóricas, pertinente trazer a opinião de Coutinho (2014) ao fazer menção ao aporte reflexivo das ideias do sociólogo alemão Jürgen Habermas para o processo de amadurecimento, respeito e sedimentação a direitos fundamentais como, por exemplo, no que concerne à importância das garantias jurídicas de defesa dos direitos coletivos e difusos. Sem dúvida, a estrutura de defesa dos direitos difusos e coletivos encontra amparo no papel que Habermas delega ao direito, como um espelho do que o autor chama de “mundo da vida” e os sistemas estruturados em códigos especiais, correspondentes, por exemplo, aos sistemas delimitados pelo poder econômico e pela burocracia administrativa.

Habermas (1997) afirma que esse mundo da vida seria como uma linguagem de caráter coloquial, uma espécie de código comum, a partir do qual se perceberia uma consonância com os ônus dos sistemas parciais, e o direito se apresenta com função integradora relacionada a um agir comunicativo. Demonstra com isso exatamente a importância da atuação coletiva na solução de problemas. O raciocínio habermasiano é de que as pessoas – algumas vezes ele nomeia de agentes sociais – ao participarem do discurso assumindo uma atuação comunicativa mais eficiente, tendem a fazer concessões para seus objetivos estratégicos, na direção de consensos.

Isto refletiu em movimentos para sociedades comprometidas com méis pacíficos de solução de problemas lastreando-se em ideais de solidariedade, e guarda, inclusive, relação com o modelo constitucional brasileiro de uma sociedade voltada a ter mecanismos, até mesmos judiciais, na direção do bem coletivo e não só na esfera individualizada. Daí se afirmar que houve uma significativa contribuição teórica de Habermas, para a conscientização da relevância de direitos de titularidade transindividual, notadamente com a busca de instrumentos alçando conjuntos de

vontades destacadas de uma coletividade serem levados em consideração e respeitados.

Outro aspecto a se destacar é que Habermas (1997, p. 99), ao refletir a respeito da sociedade civil, externou uma ideia diferente da época de Marx. No marxismo a visão era acentuadamente capitalista na comunidade social, mas a visão habermasiana revelou que a expressão “sociedade civil” não era de apenas uma economia fundada ‘no direito privado e dirigida através do trabalho, do capital e dos mercados de bens’, tendo essência institucional formada por associações e organizações livres, sem vinculação estatal e não necessariamente econômicas, ‘as quais ancoram as estruturas de comunicação da esfera pública nos componentes sociais do mundo da vida’, apreendendo os problemas sociais, a que chamou de questões de interesse geral, e os transmitindo para as esferas públicas políticas.

## **2.2 Direitos transindividuais – quando a titularidade ultrapassa a esfera singular**

O processo evolutivo dos Direitos Humanos revelou que estes possuem calibres que ultrapassam a titularidade individual. O que inicialmente se centrava no reconhecimento da singularidade humana, principalmente em face de um Estado absolutista e totalitário, se ampliou absorvendo questões sociais e coletivas. Até porque é de se raciocinar que demandas envolvendo interesses individuais ligados ao mínimo existencial em prol de dignidade e bem-estar do ser humano vão se revelando com certa repetição, já que os indivíduos, diante das suas características essenciais que os tornam semelhantes, apresentam problemas também com semelhanças.

Via de consequência, tais problemas se revestem de um invólucro coletivo. Surge o mote da definição de direitos ou interesses transindividuais ou metaindividuais. Segundo Andrade, Masson e Andrade (2015) até os anos 70 os direitos subjetivos e seus interesses eram classificados de acordo com uma divisão advinda ainda do direito romano: *summa divisio* - direito público e direito privado. A tutela dos direitos se classificava a partir de sua posição entre subjetivismo privado, particular, ou subjetivismo público, estatal ou social.

O surgimento, no entanto, de uma nova realidade social, de interesses em massa, desencadeou perspectivas distintas, que não se enquadravam rigidamente

nesta divisão. Temas envolvendo direito ambiental, direito do consumidor, dentre outras, não podiam mais ser classificadas entre necessariamente pública e privada, pois se afastavam do modelo de definição de titularidade do direito subjetivo (particular ou estatal).

Neste norte Andrade, Masson e Andrade (2015) esclarecem que os interesses de dimensão coletiva, foram sendo consagrados mesclando-se a segunda e da terceira dimensões dos Direitos Humanos, podendo ser designados como transindividuais, supraindividuais ou metaindividuais, admitindo ainda a variação de simplesmente direitos coletivos em sentido amplo, em razão de pertencerem a grupos ou classes extensos de pessoas, geralmente indetermináveis e até indivisíveis.

Isso tem relação com o raciocínio de que a nova *summa divisio* deve considerar a ideia de direitos individuais e coletivos e não de direitos público e privado é clarificada por Gajardoni (2012a), para o qual os direitos e interesses supraindividuais se aproximam do Direito Público, em função do componente social que lhes é próprio, principalmente pelo interesse à coletividade por contribuir para o bem-estar de modo geral, inclusive havendo uma técnica processual coletiva que seja correspondente.

Corroborando ainda Gajardoni (2012a) que, com a percepção da existência de direitos e interesses supraindividuais, o Direito não mais deve ser bifurcado entre Público e Privado, e sim entre Direitos Coletivos e Direitos Individuais - e poderão ser catalogáveis ao Direito Público ou ao Privado. E quando se fala da conotação público-social dos interesses supraindividuais significa que haver nas demandas em busca da sua tutela interesse público primário, no sentido de bem geral, e não que se pense no interesse público secundário, o modo pelo qual a Administração interpreta o que é interesse geral.

Na conceituação de direitos transindividuais, Souza Filho (1999) achou excepcional, na busca de se definir direito coletivo, um romance de Manuel Scorza, denominado *Garabombo, o invisível*. O romance explica a luta do povo peruano para fazer valer títulos de terra concedidos pelo imperador em determinada região. A dificuldade do personagem Garabombo era, justamente, no reconhecimento destes títulos, ante o direito coletivo. Sempre que Garabombo buscava meios de reivindicar tais títulos em nome de seu povo, era atacado de uma raríssima doença que lhe tornava invisível. Assim, nenhuma autoridade lhe reconhecia, pois simplesmente não

era visto por ninguém. Ainda que tal situação lhe permitisse ter acesso a lugares e documentos sem ser visto, na prática não havia solução, pois ninguém recebia suas reivindicações.

É uma visão artística que reflete parte da questão da dificuldade de conceituação dos direitos de caráter coletivo, haja vista que, por vezes, não se sabe quem são seus titulares, não se visualiza quem pode efetivamente exercer tais direitos, o que dificulta sua conceituação e sua efetividade.

No caso brasileiro, Yoshida (2006) explica que houve uma opção legislativa em se catalogar os direitos metaindividuais, a Lei 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor) definiu quais e quantos seriam tais direitos. A estrutura legislativa afirma que há três espécies de direitos ou interesses que comportam defesa coletiva: os direitos e interesses difusos; direitos ou interesses coletivos; direitos ou interesses individuais homogêneos.

No que tange a direitos ou interesses difusos há referência expressa no CDC (art. 81, parágrafo único, inciso I), de serem aqueles compostos por direitos e interesses transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato. Percebe-se que o legislador não definiu interesses difusos, mas sim mostrou traços característicos, os quais, se presentes, configuram um interesse difuso.

Assim, para a compreensão do que é direito difuso, mister se faz compreender seus elementos básicos. Gajardoni (2012a) elenca cinco características destes direitos: “indivisibilidade do objeto, indeterminação absoluta dos sujeitos, união por circunstâncias de fato extremamente mutáveis, alta conflituosidade interna e alta abstração”. Mancuso (2013) concentra em quatro os caracteres típicos, falando em “indeterminação dos sujeitos, indivisibilidade do objeto, intensa conflituosidade e duração contingencial”. Do que apontam os dois autores, nota-se que as duas classificações trazem o mesmo conteúdo, apenas com uma construção diferente.

No presente estudo seguir-se-á o conjunto de Gajardoni (2012a), visto sua apresentação de elementos característicos dos direitos difusos.

Os interesses difusos não possuem definição específica em uma norma, nem estão unidos por contornos bem delineados, e sim a partir de um objeto, que é indivisível. A indivisibilidade significa que um objeto não pode ser partilhado pelos

seus titulares, de tal sorte que todos são, ao mesmo tempo, titulares do direito. Nessa linha, cabe a explicação de Mancuso (2013, p. 102):

Sob a ótica objetiva, verifica-se que os interesses difusos são indivisíveis, no sentido de serem insuscetíveis de partição em quotas atribuíveis a pessoa ou grupos preestabelecidos. Trata-se, como preleciona José Carlos Barbosa Moreira, de uma “espécie de comunhão, tipificada pelo fato de que a satisfação de um só implica, por força, a satisfação de todos, assim como a lesão de um só constitui, *ipso facto*, lesão da inteira coletividade”.

No mesmo sentido, Vigliar (1999, p. 47) salienta que interesses indivisíveis, apesar de comuns a uma categoria mais ou menos abrangente de pessoas, não permitem se precisar a quem pertencem, ou identificar a parcela destinada a cada um dos integrantes desse grupo indeterminado.

O que também se visualiza na ótica de Andrade, Masson e Andrade (2015), exemplificando a indivisibilidade do objeto mediante a hipótese teórica de uma publicidade enganosa veiculada pela televisão. O objeto é único (a publicidade enganosa), o que permitiria a todas as pessoas lesadas buscarem a tutela judicial para ressarcimento dos prejuízos causados pelo mesmo objeto a ser discutido em juízo. Outro exemplo é o de uma fábrica que despeja poluentes na atmosfera, de tal sorte que todos os prejudicados buscariam a defesa do mesmo objeto, o meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Yoshida (2006) aclara que o bem, por ser indivisível, pertence a todos, afirmando que o caráter difuso não se confunde com o caráter público no aspecto subjetivo, pois o titular é uma coletividade indeterminada e não um ente estatal. Por conseguinte, o interesse referente aos bens tutelados reflete em todos, de tal sorte que satisfação ou lesão implicará em reflexos a todos.

Quanto à indeterminação absoluta dos sujeitos, há ocasiões de ser impossível a determinação de titularidade de sujeitos; são indefinidos e indefiníveis. Gajardoni (2012a) explica que isso decorre da heterogeneidade do grupo, os quais podem ser muitos ou poucos, na se podendo precisar. Nessa definição, a interpretação de Andrade, Masson e Andrade (2015, p. 49):

No caso do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, imagine-se quem seriam os titulares desse direito no que diz respeito aos efeitos deletérios dos gases da queimada da cana-de-açúcar produzidos num canavial no interior do Estado de São Paulo. As comunidades atingidas dependeriam da direção e velocidade do vento, da quantidade de poluentes liberados na atmosfera, das demais condições climáticas, entre outras

variáveis. Ademais, nunca seria possível determinar todos os que, mesmo sem residirem nos municípios afetados, seriam obrigados a respirar ar conspurcado por estarem de passagem por aqueles locais. Por outro lado, considerando o que proclama o *caput* do art. 225 da Constituição Federal, quando reza que *todos* têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, seria também sustentável afirmar que todos os brasileiros, bem como os estrangeiros que estejam no Brasil, estariam sendo lesados por essa conduta ilícita, já que o direito envolvido é fundamental, cuja titularidade, no âmbito do direito interno, é ditada pelo artigo 5º, *caput*, da CF. E sendo assim, pouco importa onde houve o desequilíbrio ambiental: todos têm direito ao reestabelecimento da higidez ecológica.

Os interesses difusos se contrapõem à ordem jurídica tradicional, na qual necessário que o titular do direito seja o responsável pela movimentação da máquina judiciária em sua defesa. Assinala Mancuso (2013), não é o parâmetro da titularidade que movimenta a estrutura judiciária, mas a relevância do interesse, a sua transcendência social.

Essa indeterminação é originada, ainda nas palavras de Mancuso (2013), justamente do fato de que não há um vínculo jurídico unindo os sujeitos. Em verdade, eles se aditam ocasionalmente em virtude de situações específicas como, por exemplo, o fato de morarem em uma região específica, consumirem um produto X, serem afetados pelo mesmo evento natural, ou qualquer outra situação que os venha a unir ocasionalmente.

Logo, os interesses e direitos difusos não são afetos a uma pessoa específica, ou a uma coletividade específica, sendo impossível, ou ao menos muito difícil, determinar a totalidade dos seus titulares ante a dificuldade referente aos próprios titulares destes direitos.

O terceiro sinal característico desses direitos é que seus titulares estão unidos por situações fáticas homogêneas, as quais, como toda situação fática, são passíveis de mutação, havendo alteração de fatores poderá interferir na titularidade do direito. Andrade, Masson e Andrade (2015) lembram que, diferentemente dos direitos coletivos, que obrigam que os titulares tenha uma base jurídica comum, o que unem os sujeitos aqui não é um vínculo jurídico, mas um fato, uma situação fática. Basta que estas pessoas estejam subordinadas a essa situação fática que elas serão titulares do direito. Caso não estejam, não mais poderão exercer o direito em discussão.

A indeterminação do sujeito é uma consequência direta da união baseada em circunstâncias fáticas, e não jurídicas. Por estarem unidos por uma situação de fato não se sabe precisar quem são os titulares do direito, uma vez que,

modificando-se a situação de fato, modificam-se os titulares. Yoshida (2006, p. 05) explica que a característica da indeterminabilidade dos titulares se liga à inexistência de relação jurídica-base, afirmando:

Tais características estão diretamente relacionadas à inexistência ou existência de vínculo jurídico comum, que a Lei n. 8.078/1990 denomina de “relação jurídica-base”. O aspecto não pode ser examinado sem levar em consideração o outro.

São meras circunstâncias fáticas de lugar, tempo e modo o traço de união da coletividade titular de direitos e interesses difusos, por isso mesmo considera-se que é indeterminado ou esmo indeterminável, qualitativa e quantitativamente, o universo de pessoas que a integra. Não é possível identificá-las nem precisar-lhes o número. Todos os que compartilham da mesma situação fática são simultaneamente prejudicados com a lesão ou beneficiados com a cessação da mesma.

Depreende-se, a partir deste pensamento, a união por circunstâncias de fato leva a indeterminação dos titulares do direito, exatamente porque surge um problema atingindo a vários membros da sociedade que estejam envolvidos em uma mesma conjuntura, relacionando-se, por conseguinte, devido a fatores similares ou até idênticos. A mutabilidade envolve necessidades e fatos em torno dos interesses das pessoas, o dinamismo da coletividade. Mancuso (2013, p. 111) aduz:

É dizer, os interesses difusos, se não exercitados a tempo e hora, modificam-se, acompanhando a transformação da situação fática que lhes é subjacente. No caso antes lembrado, uma vez consumado os fatos, nos interesses difusos originários, que eram afetados ao ideal de preservação da natureza, sofrem mutação em se desiderato, passando a referir-se, por exemplo, ao ideal de fomento da piscicultura nas águas represadas, à preservação da pureza dessas águas ou à realocação das famílias ribeirinhas. Noutro exemplo, pense-se no interesse difuso à paralização das obras de transposição das águas do Rio São Francisco, como pleiteado em algumas ações civis públicas intentadas pelo MP Federal: com a cassação das liminares, os trabalhos avançaram, de modo que logo se chegará a uma situação de fato consumado e irreversível, fazendo com que o original interesse difuso à descontinuidade do empreendimento tenha que se reciclar, apresentando-se em outros moldes, por exemplo, a pretensão a que os beneficiários da água desviada do rio paguem por sua utilização – princípio *usuário-pagador*.

À medida que uma situação se altera, os interesses acompanham estas alterações, de tal sorte que, se não forem atendidos a tempo, há o risco de que a defesa se torne inócua, sendo substituída por outro interesse.

Situações fáticas se modificam ao surgirem situações fáticas subjacentes, de modo que os fatores nos quais se baseiam os direitos difusos são, de certa forma,

fugazes, sendo necessário que sua defesa, ou reparação, seja com brevidade, sob pena de se esvaírem com o decurso do tempo.

A heterogeneidade, outra particularidade, dos interesses difusos envolve opiniões e intenções diversas, por vezes conflituosas. Gajardone (2012a) cita, por exemplo, que entre moradores de uma cidade na qual haja uma fábrica poluente, haverá quem deseje o fechamento da fábrica, e outros que desejarão sua manutenção, por trabalharem na fábrica.

O elemento da conflituosidade é marca nos direitos difusos. Mancuso (2013) pontua que, embora muitas vezes os interesses coincidam, nem todos os interesses difusos são comungados por toda a coletividade, em decorrência destas pretensões não derivarem de vínculos jurídicos, nascendo de situações fáticas que levam os interesses conflitantes serem, em princípio, sustentáveis.

Os direitos e interesses difusos apresentam maior grau de abstração. São menos palpáveis, menos materializáveis. Para Yoshida (2006, p. 6) há a circunstância de a maioria desses direitos possuir defesa de caráter constitucional, não sendo tais direitos limitados a situações clássicas, como meio ambiente ou direito do consumidor, devendo alcançar novos conflitos em massa, e justifica ainda que “somente assim é possível dar efetividade aos postulados de cidadania e da dignidade da pessoa humana, erigidos como fundamentos do Estado Democrático de Direito Brasileiro”.

Nesta direção, Mancuso (2013) lembra que tais direitos emanam dos valores mais elevados da sociedade. Em decorrência disso, tais interesses apresentam grau de abstração mais elevado em comparação a demais categorias de direitos de caráter transindividual.

Comporta dedicar atenção específica aos direitos coletivos, primeiros a se definirem de forma destacada, dos direitos individuais, guardando precípua conexão com os direitos de segunda dimensão. A Lei 8.078/1990, art. 81, II, define os interesses ou direitos coletivos como “[...] 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”.

Analisando o assunto, Gajardoni (2012a) visualiza a existência de cinco atributos particulares diferenciadores dos direitos coletivos, também chamados de direitos coletivos *stricto sensu*, em relação aos demais direitos, elencando a indivisibilidade do objeto, a indeterminação relativa dos sujeitos, o nexo por

circunstâncias jurídicas, a baixa conflituosidade interna e a baixa abstração. Passemos a discorrer brevemente sobre tais atributos.

Similarmente à lógica dos direitos difusos, por serem naturalmente coletivos, os interesses e direitos coletivos possuem objeto indivisível, o que não apresenta partilhamento por seus titulares. Ou todos os membros são titulares, ou nenhum membro é titular. A título de exemplo, é de valia fazer referência às seguintes palavras de Andrade, Masson e Andrade (2015, p. 50):

Imaginemos, por exemplo, que o Estatuto Social de uma sociedade anônima estabeleça que, mensalmente, deveriam ser publicados na página eletrônica da empresa na internet, em área de acesso exclusivo aos acionistas, os balancetes contábeis do mês anterior. Caso a sociedade deixa-se de fazer tal publicação, estaria lesando, de uma só vez, o direito que todos os acionistas tinham de ter acesso a tais dados no endereço eletrônico da empresa. Uma sentença judicial que obrigasse a sociedade a voltar a publicá-los no site estaria, também a um só tempo, beneficiando a todos os acionistas. A natureza do objeto desse direito, portanto, é indivisível.

Constata-se, diante disso que, no interesse coletivo *strictu sensu*, o objeto a ser defendido pelos titulares do direito é um só, que será favorável a todos ou contrário a todos. Mas, em qualquer situação, será indivisível.

Com respeito à determinação do grupo de pessoas titulares de direitos coletivos, diferentemente do que se dá com interesses difusos, há maiores possibilidades, pois, conforme lecionam alguns, a exemplo de Andrade, Masson e Andrade (2015), que falam em “determinabilidade dos titulares”, os titulares são determinados por uma afinidade jurídica, o que é um facilitador para identificação dos sujeitos enquanto grupo.

Mancuso (2013) lembra que os direitos e interesses coletivos são próprios de categorias específicas de pessoas, pelo fato de necessitarem de certa organização como, por exemplo, sindicatos, associações, família, partidos políticos, organizações do terceiro setor, dentre outros.

Ressalva-se que não é unânime a ideia de organização para determinação dos sujeitos titulares dos direitos ou interesses coletivos. Raciocina Watanabe (2004) que os interesses ou direitos coletivos, por sua natureza indivisível, apresentam identidade a ponto de ser indiferente existir harmonização formal ou reunião de seus titulares em torno de uma entidade representativa, pois os direitos

configuram uma unidade que mostra viável e até desejável a sua proteção jurisdicional de forma molecular.

A determinabilidade dos sujeitos é satisfeita simplesmente pela relação jurídica existente entre eles e a parte contrária, independentemente de organização prévia, como aduz Watanabe (2004). Aponta-se como base para determinação dos sujeitos não a ligação entre si, mas o fato de todos possuírem a mesma relação em face da parte contrária, na opinião de Mesquita (2006).

Quanto à união por força de circunstâncias jurídicas sobressai-se um forte traço diferenciador entre os interesses difusos e os coletivos. Ao passo que aqueles são caracterizados por um elo de circunstâncias de fato, estes se estabelecem a partir da existência de uma união jurídica entre os sujeitos. Existe o que se chama de relação jurídica-base que, nas palavras de Gajardoni (2012a, p. 64), ocorre porque os sujeitos pertencem a um mesmo grupo específico, podendo se falar na existência de uma *affectio societatis* entre os membros da coletividade.

Mazzilli (2000, p. 41), sobre interesses coletivos em sentido estrito, pondera que o liame entre interessados determináveis está na circunstância de partilharem da mesma relação jurídica, imaginando-se consorciados que sofrem o mesmo aumento ilegal das prestações.

Importante observação é atinente ao vínculo jurídico-base, o qual, segundo Andrade, Masson e Andrade (2015, p. 51), deve ser preexistente à ligação jurídica da qual derivou a lesão ou ameaça de direito. Tal entendimento é respaldado por Watanabe (2004), que explica ser cogente essa relação jurídica anterior, dando como exemplo a adoção de uma medida abusiva por parte do Fisco; a relação jurídica entre contribuintes e o fisco é anterior à lesão causada por esta entidade pública, evento que permite às pessoas prejudicadas buscarem a defesa desse interesse coletivo.

No tocante à particularidade de baixo conflito em direitos coletivos *strictu sensu* isso se justifica por formarem os titulares de tais direitos um grupo homogêneo, vez que são unidos em um mesmo alicerce jurídico. Isso faz com que o nível de conflituosidade seja bem menor. Em regra, eles comungam de interesses comuns, emanados da mesma relação jurídica.

Esta é outra singularidade constatada quando se confronta esta categoria de direitos e os direitos difusos, estes, conforme retro esclarecido, marcados por intensa conflituosidade.

Mancuso (2013, p. 110) trata desse fenômeno acentuando que, embora os interesses coletivos exponham certa conflituosidade, em comparação aos interesses difusos é em grau menor, pois os interesses coletivos são estabelecidos em grupos e segmentos sociais definidos; nos direitos coletivos pode-se dizer que a representação é convencional visto ser a área conflituosa mais delimitada, havendo 'pertinência temática (família, sindicato, associação, comuna) é portador legitimado desses interesses', já nos interesses difusos, a indefinição dos sujeitos, a presença de mobilidade e fluidez do objeto expande consideravelmente a área conflituosa. Depreende-se que, certos interesses, por terem uma origem comum, estão afetos a classes de pessoas, o que leva a forte coesão de ideias, conseqüentemente, baixa divergência entre seus titulares.

O último elemento a se destacar dos direitos coletivos *strictu sensu* - o de menor grau de abstração - apresenta-se com uma roupagem mais precisa e concreta, gerando como repercussão prática maior facilidade em serem reconhecidos e defendidos, tais como a pretensão de consorciados em impedir aumento abusivo prestacional; membros de sindicato que busca impedir mudança de carga horária; direito de alunos de uma mesma escola em evitar aumento do valor de mensalidade; dentre outros, como lembra Gajardoni (2012a).

Nota-se, nos exemplos, que a matéria ou interesse a ser defendido possui um grau de abstração muito menor do que nos direitos difusos, que se referem a questões mais etéreas, como direito ambiental ou do consumidor.

Assunto que também reclama atenção é relativo a direitos ou interesses individuais homogêneos, dentro dos chamados direitos metaindividuais, porque não possuem a configuração, tecnicamente, direitos de caráter coletivo. Gajardoni (2012a), inclusive, os nomina de "acidentalmente coletivos", e a justificativa é exteriorizarem interesses absolutamente individuais, de tal sorte que cada titular poderia, singularmente, buscar o judiciário para a solução de sua demanda.

Entretanto, Zavascki (2005) afirma que, por opção legislativa, são tratados coletivamente, visando-se uma solução única para as demandas que gravitam em torno de determinado problema, e, buscando-se, ao mesmo tempo, concentrar toda a atividade cognitiva em um mesmo processo com o intuito de entregar uma prestação jurisdicional mais célere e efetiva.

Sobre o assunto, assevera Masson (2015) que o Código de Defesa do Consumidor não apenas autorizou a utilização de técnica de tratamento coletivo, como estimulou sua utilização.

Esse estímulo, nas palavras de Gajardoni (2012a) se deve, essencialmente, a alguns elementos, como a molecularização de conflitos e economia processual. O primeiro elemento porque ao se confrontar os conflitos de forma coletiva, poder-se-á decidi-los forma coletiva (molecular), permitindo uma visão global de todo o problema pseudocoletivo e suas consequências socioeconômicas. Quanto à economia processual, a coletivização de demandas individuais permite ao Judiciário solucionar, com apenas alguns processos, centenas de questões individuais, o que permite que o magistrado possa se debruçar melhor sobre o tema litigado.

Terceiro fator de estímulo ao tratamento coletivo de demandas, na fala de Gajardoni (2012a), é a redução de custos, pois a diminuição de quantidade de ações judiciais sobre uma mesma matéria reduz custos do trâmite processual. Ainda aponta o autor a uniformidade das decisões e aumento do acesso à justiça. A uniformização é relevante porque com a demanda coletivizada o entendimento respectivo àquela matéria é uno, aplicável a todos os casos, evitando decisões contraditórias. O aumento do acesso à justiça, é em razão de que, por meio da técnica coletiva determinados bens, economicamente desinteressantes de serem demandados em juízo individualmente, se mostram muito relevantes em conjunto, de tal sorte que a decisão aplicável a todos trará uma justiça efetiva a um maior número de pessoas.

Os direitos individuais homogêneos, consoante explanado em linhas volvidas, possuem definição na Lei 8.078/1990, no seu artigo 81, inciso III, dispositivo cujo texto diz que “[...] interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum”.

Investigando a definição legislativa de direitos ou interesses individuais homogêneos, constata-se que, da mesma forma que nos interesses difusos e coletivos *strictu sensu*, a doutrina traz as características para se identificar os direitos individuais homogêneos. Gajardoni (2012a) apresenta cinco traços típicos destes direitos: divisibilidade do objeto; determinabilidade dos sujeitos; pretensão de origem comum; existência de uma tese jurídica comum e geral para sustentar as pretensões; natureza individual. Analisar-se-á sucintamente cada um destes sinais característicos.

Os direitos e interesses individuais são absolutamente divisíveis, visto emanarem de lesões sofridas pelo indivíduo de forma particular. Tanto é que tais interesses podem ser discutidos individualmente em juízo, o que permite que tenhamos decisões diversas sobre um mesmo assunto, desde que tenham sido demandadas individualmente. A mensuração é única, particular. Sobre o tema, cabe a lição de Andrade, Masson e Andrade (2015, p. 54):

Suponhamos, agora abordando um outro aspecto do mesmo contexto, que determinados cidadãos que vivam perto daquela indústria poluidora, em virtude dos gases tóxicos por ela emitidos, venham a desenvolver uma doença respiratória incapacitante para o trabalho. De certo que o prejuízo material e moral sofrido por cada um desses lesados em razão da doença oriunda da poluição poderá ser aferido individualmente, e sua reparação poderá ser buscada em juízo, na proporção do dano sofrido por cada um. Nessa hipótese, além do dano ao direito difuso (direito ao meio ambiente equilibrado), haverá danos a direitos cujos objetos serão divisíveis (saúde, capacidade laborativa e dignidade individuais), pois a esfera jurídica atingida, em relação a cada um desses lesados, será passível de mensuração individualizada. Estaremos falando, nesse particular enfoque, de lesões a direitos individuais homogêneos.

Ocorre que os direitos defendidos não são coletivos. Há apenas a técnica processual de coletivização das demandas, mas o direito ainda é individual e, portanto, divisível entre os membros do grupo.

Outra faceta dos direitos coletivos *strictu sensu* concerne à determinabilidade dos sujeitos, consequência direta da divisibilidade do objeto, possibilitando a determinação de cada sujeito titular do direito. Mesmo imaginando em um primeiro momento a dificuldade de determinação dos sujeitos titulares de direitos individuais (muitas vezes ante a massificação das demandas), os sujeitos deverão ser individualizados, ainda que na fase de liquidação da sentença coletiva, como adverte Gajardoni (2012a).

Significa que uma vez que divisível o objeto, determinável será o sujeito. Cabe trazer as palavras de Andrade, Masson e Andrade (2015, p. 56):

A determinabilidade dos titulares dos direitos individuais homogêneos deve-se à sua natureza: eles são direitos subjetivos individuais. Pela mesma razão, sua defesa judicial pode se dar em ações individuais, embora, dados os entraves que essa modalidade de tutela imporá (especialmente se o número de lesados é elevado), a defesa coletiva não é apenas admitida mas estimulada pelo CDC.

A pretensão de origem comum é tratada expressamente na própria legislação como definidora dos direitos individuais homogêneos. O legislador não necessariamente definiu o que seria essa origem comum, asseverando Gajardoni (2012a) que os sujeitos são ligados entre si ou por serem vítimas de um mesmo evento comum, ou por serem sucessores das vítimas deste evento. Conexo a isso, Andrade, Masson e Andrade (2015, p. 55) ressaltam:

Ante a obscuridade da norma, vários autores afirmam que essa origem comum pode ser de fato ou de direito. Mazzilli, porém, afirma serem “normalmente oriundos das mesmas circunstâncias de fato”. Ele cita como exemplo compradores de um veículo com defeitos de série, para apontar que, sem dúvida, há uma relação jurídica comum subjacente a esses consumidores, mas o que os liga no prejuízo sofrido não é a relação jurídica em si (diversamente do que ocorreria quando se tratasse dos direitos coletivos, como numa ação civil pública que visasse combater uma cláusula abusiva em contrato de adesão), mas sim o fato de que compraram carros do mesmo lote produzidos com defeito em série. Adiante, conclui que, nos interesses individuais homogêneos, a relação jurídica subjacente, quando existe, é invocada apenas como causa de pedir, sempre tendo em vista a reparação de um dano fático.

Yoshida (2006, p. 14) lembra que essa origem comum corresponde, em termos processuais, à causa de pedir que, em face dos direitos individuais homogêneos, será única, consoante se infere abaixo:

A “origem comum” dos direitos individuais homogêneos consiste no fundamento comum a esse feixe de direitos e interesses individuais, que lhes dá homogeneidade, correspondendo à causa de pedir, que pode ser analisada sob o duplo aspecto: como causa de pedir próxima (lesão ou ameaça de lesão a bem jurídico individual de diversos titulares, provocada por um mesmo fato) e como causa de pedir remota (relação jurídica ou não jurídica comum entre os titulares). Ela pode coincidir com os mesmos fundamentos das pretensões difusas e coletivas eventualmente incidentes no caso concreto.

Comporta enfatizar que não necessariamente a origem deva ser por fato que aconteceu no mesmo tempo e lugar. Donizetti (2010, p. 50) ressalta ser desnecessário que os direitos individuais tenham como fonte um só fato ocorrido em um único momento. O relevante é haver situações equivalentes no plano jurídico, ainda se concretizadas de modo distinto e por ocasiões diversas, basta pensar em uma publicidade enganosa, cujas vítimas poderão ter sofrido lesões em tempos distintos e em lugares distintos, em proporções diferentes.

No tocante à existência de uma tese jurídica comum para sustentar as pretensões, é um sinal imprescindível para anseios individuais serem rotulados

homogêneos, impondo-se que seja uma só a matéria de direito discutida em juízo em face dos diversos indivíduos. Não há lógica em se coletivizar questões que até mesmo juridicamente sejam distintas entre si. Comporta se reportar às seguintes palavras de Gajardoni (2012a, p.67):

Até em razão da homogeneidade, os interesses e direitos individuais de tal natureza, como regra, são sustentados à base de uma tese jurídica comum (repetida). Afinal, se o evento que justifica a pretensão tem a mesma origem, ainda que haja uma particularidade aqui ou acolá, grosso modo, todos os titulares do direito tem o mesmo fundamento jurídico para obter a tutela reclamada.

A existência de tese jurídica comum é essencial para o julgamento de demandas em massa de forma única, pois só a partir da unicidade jurídica poder-se-á julgar as demandas de forma una.

Relativo ao atributo da natureza individual em sede de interesses individuais homogêneos estes são marcados, acima de tudo, por pretensões que não ultrapassam a esfera do singular. Não se pode falar que tais direitos sejam direitos transindividuais. São divisíveis e únicos revelando-se desprovidos de natureza coletiva. Há entre eles uma técnica de coletivização, em razão de serem homogêneos em um determinado grupo, seu tratamento coletivo traz inúmeros benefícios, como já acenado em linhas anteriores.

Portanto, nas palavras de Gajardoni (2012a), esses direitos são “acidentalmente coletivos” e não coletivos em sua essência. Nada obsta a propositura de ações individuais (até milhares delas, por milhares de pessoas distintas) para a discussão do direito. Apenas por técnica jurídica é que são decididos de forma comum.

Assim há a recomendação do tratamento conjunto dos direitos individuais homogêneos atrelando-se à utilidade do tratamento conjunto – da sua coletivização. Não basta que tais interesses se enquadrem nas características acima, a tutela individual nesses deve se mostrar inconveniente e desvantajosa em face da tutela coletiva.

Incluindo uma sexta característica aos direitos individuais homogêneos Andrade, Masson e Andrade (2015, p. 56) falam na recomendabilidade de tratamento conjunto. Registram que a admissão no STJ de ações coletivas em prol dos direitos individuais só tem ocorrido quando há utilidade em relação à tutela

individual, exigindo número razoável de indivíduos a serem protegidos. A ausência dessa utilidade acarreta a decretação da carência das ações coletivas por inadequação da via eleita e/ou ilegitimidade ativa, não se reconhecendo a presença de direitos individuais homogêneos. A recomendabilidade decorre, essencialmente, do número de indivíduos que seriam beneficiados pelo tratamento coletivo de suas demandas individuais.

Contudo, Andrade, Masson e Andrade (2015) informam a tramitação no Senado Federal anteprojeto de revisão do Código de Defesa do Consumidor, constando o tratamento individual homogêneo somente poderia ocorrer para facilitação do acesso à Justiça para sujeitos vulneráveis, proteção efetiva do interesse social, numerosidade dos membros do grupo, dificuldade de formação de litisconsórcio, ou, ainda por necessidade de decisões uniformes. Seguindo em frente o anteprojeto, haverá critérios mais objetivos para a recomendabilidade da coletivização de demandas individuais, fato que facilitaria a atuação judiciária nessas ações *sui generis*.

Não obstante as definições conceituais acerca das três espécies de direitos de caráter coletivo, certo é que, nem sempre, será possível diferenciar quando determinada situação factual se encaixa no contexto de direito difuso, direito coletivo *strictu sensu*, ou direito individual homogêneo.

Zavaski (2005) explica que, a depender da situação de fato, a tutela será naturalmente coletiva ou acidentalmente coletiva ao mesmo tempo, exemplificando com a publicidade enganosa. A simples publicidade enganosa, conforme o art. 6º do CDC, já atinge direito de natureza difusa, permitindo a utilização de instrumento coletivo de defesa. Porém, enquanto não houver nenhum dano efetivo à determinada pessoa, esta publicidade se enquadra somente como interesse difuso. Sendo um consumidor especificamente atingido por aquela publicidade o dano material será de caráter eminentemente individual e, se houver número considerável de pessoas atingidas, estar-se-á diante da ofensa a um interesse individual homogêneo.

Outro exemplo exposto por Zavaski (2009) é o do transporte irregular de produtos tóxicos. O simples transporte já ofende o meio ambiente – bem de titularidade coletiva e classificado como interesse difuso – permitindo a judicialização do fato potencialmente lesivo. Todavia, eventual acidente causado no transporte ofenderá tanto o meio ambiente quanto eventual terceiro diretamente atingido pelo

fato, caracterizando direto individual homogêneo. Estes exemplos demonstram que, nem sempre, será possível a clara diferenciação entre as espécies de interesses coletivos, cabendo sua melhor análise diante da situação fática apresentada em juízo.

Ponto importante em razão da análise da abrangência dos conceito de direitos coletivos *latu sensu* é que trata da questão da tutela de direitos coletivos ou tutela coletiva de direitos. A coletivização dos direitos acentuou a existência dos direitos individuais homogêneos, ao revelar a necessidade de institutos para que a prestação jurisdicional seja eficaz, acentuando a tendência de que o individual dê lugar ao coletivo na seara processual, potencializando o acesso à justiça e fomentando a celeridade processual.

Analisando ações coletivas, a doutrina de Didier Jr. e Zaneti Jr. (2010, p. 73), exterioriza a seguinte em relação a direitos coletivos *latu sensu* com o seguinte raciocínio:

Denominam-se direitos coletivos *latu sensu* os direitos coletivos entendidos como gênero, dos quais são espécies: os direitos difusos, os direitos coletivos *stricto sensu* e os direitos individuais homogêneos. Em conhecida sistematização doutrinária, haveria os direitos/interesses essencialmente coletivos (difusos e coletivos em sentido estrito) e os acidentalmente coletivos (individuais homogêneos).

Um aspecto que tem trazido certa divergência é respeitante a tentativas de se esmiuçar o que seriam os direitos coletivos *latu sensu* diferenciando tal expressão da de direitos coletivos *strictu sensu*. Surgiu uma celeuma relativa aos direitos individuais homogêneos poderem se enquadrar ou não nesta categoria genérica.

Zavascki (2009) defende a diferenciação entre “tutela de direitos coletivos” e “tutela coletiva de direitos”. A primeira se refere à defesa dos direitos difusos e coletivos *strictu sensu*, e a segunda aos direitos individuais homogêneos. Define direitos coletivos como aqueles subjetivamente transindividuais, por não haver titularidade determinada e por serem materialmente indivisíveis. Esclarece o autor ainda que a expressão “direitos coletivos” é uma designação genérica para as duas modalidades de direitos transindividuais, quais sejam os difusos e os coletivos *stricto sensu*.

Ao se propor uma ação para a defesa de tais direitos, busca-se a tutela de direitos coletivos. Em contrapartida, os direitos individuais homogêneos não seriam, na opinião do autor, direitos coletivos em sentido amplo. Ocorre a mera utilização de técnicas coletivas para a defesa de direitos individuais, configurando a tutela coletiva de direitos.

Na defesa dessa linha, Zavascki (2009) explica que apenas os direitos difusos e coletivos *strictu sensu* comportam tratamento único e obrigam decisões únicas, sendo uma nova categoria jurídica. Nas ações coletivas de defesa desses direitos, ocorre a defesa de um direito, difuso ou coletivo, mas apenas um direito.

Tal fato não ocorreria nos casos dos direitos individuais homogêneos, onde o que se sucede é a defesa de diversos direitos, todos individuais, portanto, não essencialmente coletivos, nem mesmo de forma ampla, mas sim individuais, recebendo tratamento de modo coletivo, salientando que a homogeneidade não é característica inata desses direitos subjetivos, consistindo em qualidade emanada do nexo de cada um deles com outros direitos decorrentes da mesma causa fática ou jurídica, o que possibilita a identificação de afinidades e de semelhanças entre eles, tanto permitindo como mostrando a adequação de defesa conjunta.

Contrariamente a esse pensamento, Mazzilli (2009) sustenta que a conceituação de direitos ou interesses coletivos *latu sensu* se dá por seu tratamento processual, e não por seu conteúdo material, apontando que a definição do direito coletivo *latu sensu* é dada pela possibilidade da pretensão individual ser substituída pela pretensão coletiva. Nessa situação, os direitos ou interesses individuais homogêneos se enquadrariam no conceito de direitos coletivos em sentido amplo.

A discussão relatada não apresenta posicionamentos plenamente definidos, no entanto, Andrade, Masson e Andrade (2015) anotam que o Código de Defesa do Consumidor, ainda que tenha concentrado as três espécies de direitos em um mesmo dispositivo, utilizou somente a expressão transindividuais quando fez referência aos direitos difusos e coletivos *strictu sensu*, e não repetiu tal expressão ao definir os direitos e interesses individuais homogêneos, o que é um reforço à posição capitaneada por Zavascki (2009) ao defender que há uma diferenciação entre tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos.

Em virtude dessa diferenciação atinente aos direitos individuais homogêneos, é que a doutrina, como Yoshida (2006), Gajardoni (2012a) e Andrade, Masson e Andrade (2015), manifestam posicionamento dividindo os direitos

coletivos *latu sensu* em direitos ou interesses essencialmente coletivos (englobando os direitos difusos e os coletivos *stricto sensu*) e direitos ou interesses acidentalmente coletivos (englobando os direitos individuais homogêneos). Entendimento harmonizado ao Código de Defesa do Consumidor, Diploma que, como já referenciado (art. 81, parágrafo único) prevê ações coletivas para hipóteses versando sobre três espécies de direitos: difusos, no inciso primeiro, coletivos (*stricto sensu*), no inciso segundo e individuais homogêneos, inciso terceiro. Ressalta-se que as ações coletivas citadas no CDC serão aplicáveis sempre que necessárias a salvaguardar as três espécies de direitos com menção na Lei nº 8.078/90.

Pertinente trazer à baila uma questão que surgiu conexa a essa temática, relacionada a haver ou não diferença entre “direitos” e “interesses”, isto é, se correspondem a termos equivalentes. O questionamento é advindo da construção do texto do art. 81 da Lei nº 8.078/90, observando-se que o legislador fala em defesa de interesses e direitos. Respectivamente a essa indagação Watanabe (2001) pondera que as terminologias “interesses” e “direitos” foram utilizadas como sinônimos, sendo que, a partir do momento em que o direito passou a ampará-los, os “interesses” adquiriram o mesmo *status* de “direitos”, esvaecendo qualquer razão prática e teórica, para formular uma distinção ontológica entre eles.

O emprego da expressão “direitos coletivos *lato sensu*” faz referência a todos os tipos de direitos coletivos existentes, nos quais estão inseridos os direitos difusos, os coletivos *strictu sensu* e os direitos individuais homogêneos. De qualquer modo, a amplitude da significação de direitos coletivos dificulta a definição precisa seja especificamente quanto ao cunho coletivo ou ao individual, tanto é assim que, conforme retro pontuado existem divergências doutrinárias ainda não pacificadas a respeito.

Mas um ponto central tocante à coletivização de direitos é a presença de um direito ou interesse social, o que é tratado de maneira objetiva e com hialina clareza nas palavras de Almeida (2001, p. 573):

Não seria nenhum pouco razoável que o Judiciário não desse prioridade às tutelas jurisdicionais coletivas, pois é no julgamento desses conflitos coletivos que terá o condão de dirimir, em um único processo e em uma única decisão, um grande conflito coletivo ou vários conflitos individuais entrelaçados por uma homogeneidade de fato ou de direito que justifique, seja por força de economia processual, seja para evitar decisões conflitantes, a tutela jurisdicional coletiva.

Dessas considerações expendidas extrai-se que, apesar da dificuldade em se apreender o significado em uma conceituação precisa, devido sua abrangência, é inegável que os chamados direitos coletivos *lato sensu* possuem o escopo de proteção a interesses de pessoas indeterminadas, bem como de pessoas identificáveis que possuem uma causa em comum, comportando tratamento coletivizado para viabilizar, e potencializar, o acesso à justiça e à concretização de garantias, até porque se o ordenamento passou a reconhecer direitos, uma consequência lógica desse reconhecimento é de mecanismos processuais hábeis para efetivá-los.

### **3. PROCESSO COLETIVO**

#### **3.1 Utilização de Ações Coletivas no contexto sócio-jurídico atual**

O Poder Judiciário tem a importante missão de resolver as lides existentes na sociedade. Barbosa Moreira (1977) já dizia que a sociedade, ao recorrer ao Judiciário, busca que o processo lhe traga proteção, lhe permitindo fruir as vantagens constantes da norma, que deveriam ser, em verdade, usufruídas de forma direta, não fosse a situação concreta que lhe impedia.

Por certo que, à medida que a sociedade evolui, mais difícil se torna a tarefa de solucionar tais lides, visto se apresentarem mais numerosas e complexas, crescendo em um grau que dificulta a melhor prestação jurisdicional, com reflexo quantitativo e qualitativo. O cenário que se pode perceber, não só no Brasil, porém, diversos países estão buscando soluções para um mais amplo acesso à justiça e uma melhor prestação jurisdicional. Mendes (2002) destaca que essa evolução deve ser acompanhada da busca de procedimentos judiciais mais céleres e eficazes, dentre os quais merece destaque os procedimentos de tutela judicial coletiva.

Mendes (2002) descreve que a necessidade de processos supra-individuais não é novidade, visto não ser recente a ocorrência de lesões a direitos atingindo coletividades. O diferencial, atualmente, no campo da vida pública e da privada, é a expansão contínua das relações de massa, além do alcance dos problemas correlatos, resultante de diversos fatores: desenvolvimento da produção, dos meios de comunicação e do consumo, aumento do número de funcionários públicos e de trabalhadores, de aposentados e pensionistas, crescimento da abertura de capital das pessoas jurídicas gerando maior participação de pessoas como acionistas e, ainda, danos ambientais. Significa ter havido uma sensível multiplicação de lesões à sociedade, na condição de consumidores, de aposentados, trabalhadores, enfim, da coletividade em geral, e tudo com a mesma origem, seja esta origem por circunstâncias de fato ou por relações jurídicas comuns.

Os processos de caráter coletivo, então, apresentam-se na atualidade como importante instrumento de jurisdição, se coadunando com o atual estágio de desenvolvimento econômico-social. Há que destacar que tais processos representam, na seara da modernidade, uma ampliação da representação dos

interesses sociais na atual democracia. Caldeira (2009) obtempera que a participação da comunidade nos debates democráticos não se limita apenas ao voto. Os instrumentos jurídico-processuais de tutela de interesses transindividuais representam um verdadeiro fenômeno da democracia direta da atual sociedade civil.

Nesta formação complexa social, os interesses difusos e coletivos, por vezes, expressam categorias de direitos humanos que representam grande destaque, como os direitos sociais de caráter coletivo, os quais são destinados à satisfação de uma pluralidade de sujeitos, e não somente a indivíduos singularmente referidos. Neste espeque, a partir de uma ótica habermasiana, os interesses defendidos a partir de um processo coletivo podem se enquadrar no que se define, dentro da teoria da ação comunicativa, como interesses universalizáveis.

Oliveira (2013), ao estudar a Teoria da Ação Comunicativa proposta por Habermas, explica que no conceito de ação comunicativa, os indivíduos participam do processo de comunicação em igualdade de condições para que, ao final, se chegue a um acordo, um consenso que, para Habermas, dever ser um *consenso verdadeiro*, ou seja, um consenso decorrente de uma discussão racional a partir da busca de uma *pretensão de verdade*. Dentro a teoria habermasiana da ação comunicativa, há, na posição de Oliveira (2013, p; 45), “a associação de três conceitos fundamentais: a situação de fala ideal, o consenso verdadeiro e os interesses universalizáveis”. A situação de fala ideal, na opinião do autor, engloba a situação em que os interlocutores tem a oportunidade de se manifestar de forma absolutamente livre, sem imposição ou coação em suas falas. O consenso verdadeiro se verifica a partir do momento em que as discussões não sofrem questionamentos ulteriores por parte dos interlocutores de uma fala ideal, já que, como destacado, tal consenso nasce de uma discussão racional.

O terceiro elemento fundamental da ação comunicativa é a presença de interesses universalizáveis. Como conceitualizado por Oliveira (2013) são aqueles “que se possam revelar comuns a todos os participantes do discurso”. A partir deste conceito, uma vez que a ação comunicativa habermasiana busca o consenso entre os sujeitos, decorrente de uma racionalidade, os interesses universalizáveis são, neste ponto, o substrato deste consenso. E é justamente nesse ponto que se observa a presença da tutela coletiva. Os interesses de caráter transindividual decorrem de interesses universalizáveis em determinado grupo. A titularidade coletiva desses interesses nasce, justamente, da sua universalização, a partir de

conceitos aceitos por toda uma coletividade. O que se busca a partir da tutela judicial de direitos transindividuais nada mais é do que a garantia do reconhecimento destes interesses universalizáveis.

Mas estes não são os únicos motivos para se fomentar a tutela coletiva, Gajardoni (2012a) elenca três razões que justificam a existência e a utilização de processos de caráter coletivo: a tutela de direitos cuja titularidade é indeterminada; a proteção de bens e direitos que, sob o ângulo da tutela individual, seriam economicamente desinteressantes; o trato de demandas individuais repetitivas. Mendes (2002) destaca ainda que a tutela em caráter coletivo se justifica por uma questão de economia processual, bem como evitaria decisões contraditórias em processos individuais equivalentes. Mister, neste momento, tecer algumas digressões sobre cada uma destas justificativas.

Inicialmente, o processo coletivo garante a tutela de direitos cuja titularidade é indeterminada. Ocorre que, como bem lembra Gajardoni (2012a), quando determinado interesse é tutelado por todos, há um fenômeno anacrônico de imobilização social. A impressão social é de que sempre alguém, terceira pessoa, vai ser o responsável pela defesa daquele direito. Embora várias pessoas possam demandar a defesa desse direito em juízo, essa pulverização de titularidades acaba por trazer uma inércia judicial. Com base nisso, a criação de um sistema de processo coletivo para tutelar tais interesses, na qual se estabeleça sujeitos ativos destinados à defesa judicial dos interesses da coletividade, quebra-se essa natural estagnação.

Em segundo lugar, o processo coletivo é essencial para a defesa de bens e direitos que, do ponto de vista da tutela individual, seriam economicamente desinteressantes. Isso ocorre quando há uma lesão de pequena monta em caráter individual, mas em grande quantidade de pessoal. Mendes (2002) afirma que o sistema de ações individuais desestimula a propositura de ações para a defesa desses valores, como ocorre no que o autor denomina de danos de bagatela. Quando tais microlesões ocorrem, dificilmente se justifica a movimentação da máquina judiciária. Mas, ao se considerar um grande universo de lesões, tais danos se tornam relevantes, momento em que o processo coletivo se enquadra de forma inequívoca para solução destas questões, recuperando da sensação coletiva de justiça:

Uma terceira razão para a propositura de ações coletivas é o trato de demandas individuais repetitivas. O sistema processual individual permite que qualquer pessoa que tenha seu direito lesionado ou simplesmente ameaçado possa buscar o judiciário para sua defesa contra essa lesão o ameaça. Ocorre que no atual modo de produção capitalista é muito comum que lesões ocorram atingindo uma infinidade de pessoas, todas com as mesmas bases fáticas ou jurídicas. Daí ser possível a ocorrência de milhares ou milhões de ações individuais sobre um mesmo assunto, uma mesma causa de pedir. Ao se coletivizar tais demandas, é possível se maximizar a atividade judicial, deixando de tratar essas ações de forma individual, atômica, mas de forma coletiva, molecular.

Chega-se ao quarto motivo para se incentivar a existência de um processo coletivo, qual seja, o fato de que tais processos são medidas de economia judicial e processual. Mendes (2002) elucida que um processo coletivo ineficiente gera, conseqüentemente, uma multiplicidade de demandas individuais. Nesta esteira, a *contrario sensu*, à medida que se desenvolvem as demandas coletivas, há uma significativa diminuição das demandas individuais sobre o mesmo tema.

Por último, a quinta razão para o fomento das ações coletivas é a diminuição de decisões contraditórias em processos individuais. Lembra Mendes (2002) que em um país como o Brasil, com inúmeros órgãos judiciais a julgarem milhares de ações individuais, a ocorrência de decisões contraditórias entre si é fenômeno comum. Isso faz com que situações fáticas absolutamente idênticas, sob o prisma material, sejam tratadas de forma diversa por questões processuais, o que inverte a lógica do direito processual, que é de ser meramente instrumental.

Com efeito, as decisões dadas em sede de ações coletivas podem, na opinião de Mendes (2002) ajudar a diminuir esse efeito, trazendo uma uniformização à prestação judicial, minimizando o famigerado efeito de “loteria de distribuição de processos”, na qual as partes torcem para que sua ação seja distribuída para o magistrado X ou Y, que segue o mesmo pensamento do autor. Assim, tais disfunções judiciais podem ser minimizadas, permitindo-se ao magistrado o julgamento de uma ação coletiva, cuja decisão se aplicará sobre todas as demandas individuais, respeitando-se, claro, os casuísticos. Não se pode olvidar, contudo, que um sistema processual coletivo possui características próprias, que passam, principalmente, por um sistema principiológico próprio, separado dos princípios aplicáveis às ações individuais.

### 3.2. Princípios gerais do processo coletivo

O processo coletivo, similarmente a qualquer outra norma processual, se subordina a princípios aplicáveis a todos os sistemas processuais, como os princípios do contraditório, da ampla defesa, do duplo grau de jurisdição, dentre outros. Acentuam-se, nesse momento, quais os princípios aplicáveis especificamente aos processos coletivos. O presente estudo se alicerça nos princípios gerais do processo coletivo, norteando-se nas reflexões dos autores Adriano Andrade (2015), Cleber Masson (2015), Elpídio Donizetti (2010) e Fernando Gajardoni (2012), sem deixar, obviamente, de referenciar demais autores que também analisem a temática.

O primeiro princípio em destaque é o da Indisponibilidade Mitigada da ação coletiva, e nominado por Donizetti (2010) de “princípio da indisponibilidade temperada”. É extraído da legislação sobre ação coletiva (art. 9º, Lei 4.717/65; art. 5º, § 3º, Lei 7.347/85), e diz que caso o polo ativo de uma ação coletiva abandone a causa ou desista da ação, qualquer outro legitimado ativo poderá – e o Ministério Público deverá – dar andamento à causa, assumindo a titularidade da ação. Esse princípio decorre justamente da não titularidade do autor da demanda quanto ao direito tutelado.

Os direitos coletivos não possuem um titular específico, sendo que o legitimado para ação, ou é um dos titulares do direito, ou é um legitimado extraordinário (que demanda em nome próprio interesse alheio). Assim, como lembra Gajardoni (2012a), não poderia tal legitimado desistir ou tratar de forma desidiosa da ação e prejudicar direito que não lhe pertencer, ao menos exclusivamente. Claro que a desistência não é impossível, mas essa somente poderá ocorrer quando o abandono da causa for fundado, situação em que o magistrado julgará extinto o processo sem análise de mérito.

O princípio da Indisponibilidade da Execução Coletiva, também constante da legislação (art. 15, Lei 7.347/85 e art. 16, Lei 4.717/65), dispõe que, caso o autor da demanda coletiva não promova a execução da sentença favorável à coletividade no prazo de sessenta dias, caberá ao Ministério Público fazê-lo nos próximos trinta dias. A decisão favorável à coletividade não pertence à parte proponente da ação, mas a todo grupo atingido, de tal sorte que, caso haja inércia do autor, o Ministério Público, em sua função institucional, deverá continuar na demanda. Donizetti e

Cerqueira (2010) lembram que também a Defensoria Pública se submete a tal obrigatoriedade, uma vez que se trata de órgão constitucional essencial à justiça.

Terceiro princípio em destaque é o do interesse jurisdicional no conhecimento do mérito do processo coletivo. Nos processos coletivos, o principal objetivo é a busca pela decisão de mérito, pela efetiva prestação jurisdicional. Isso ocorre, como leciona Gajardoni (2012a), principalmente porque tais processos se referem a interesses públicos primários, a beneficiarem um grande número de pessoas. Em razão disso, o processo coletivo deve primar pela análise do mérito da questão trazida ao juízo, mitigando ou buscando soluções para eventuais defeitos meramente processuais. Nestas demandas, a extinção da causa sem análise de mérito deve ser evitada ao máximo, dando-se todas as oportunidades de correção de falhas processuais. A terminologia deste princípio, como citado por Andrade, Masson e Andrade (2015), foi dada por Gregório Assagra de Almeida, que vislumbrou a existência desse princípio implícito do processo coletivo.

Também merece destaque o princípio do máximo benefício da tutela jurisdicional coletiva. Este possui previsão expressa na legislação nacional (art. 103, §§ 3º e 4º do CDC), e também é referenciado por Andrade, Masson e Andrade (2015) como transporte ou extensão *in utilibus*<sup>5</sup> da coisa julgada coletiva. Por esta análise, as sentenças proferidas em favor da coletividade poderão ser utilizadas pelos indivíduos enquadrados na situação de fato e de direito da qual tratam. Estes, com base nessa sentença coletiva, tem a prerrogativa de propor ações individuais de cumprimento de sentença para solucionar seu caso específico, sem necessidade de nova discussão de mérito. Todavia, como leciona Gajardoni (2012a), caso a sentença tenha sido negativa em relação à coletividade, não fará coisa julgada em face do indivíduo, que poderá propor demanda de conhecimento individual para análise do caso.

Tal justifica-se pelo fato do sistema legislativo brasileiro adotar um padrão *ope legis*<sup>6</sup> para determinar quem são os legitimados ativos para propositura de ações coletiva. Desta forma, se fosse possível que a demanda coletiva com sentença negativa estende-se a toda coletividade, estar-se-ia fazendo coisa julgada negativa em face de titular de direito sem que essa pessoa tenha participado da lide.

---

5 Sistema de extensão da coisa julgada das sentenças coletivas, que permite sua execução de forma individual, desde que a decisão seja favorável à coletividade.

6 Padrão de definição de legitimação diretamente pela lei, e não pelas partes

Isso tolheria o amplo acesso à justiça e retiraria análise individual de lesão ou ameaça a direito, fato que, de per si, se apresentaria inconstitucional.

Quinto princípio a ser analisado é o da máxima amplitude ou da atipicidade ou não taxatividade do processo coletivo. A defesa dos interesses coletivos, a partir deste princípio, pode se dar por qualquer espécie de ação, procedimento ou medida, independentemente da nomenclatura. Gajardoni (2012a) lembra que a principal forma de proteção dos direitos coletivos ocorre pelas ações coletivas mais comuns, como ação civil pública, ação popular, o mandado de segurança coletivo, dentre outras. Mas nada obsta que qualquer demanda possa ser coletivizada, desde que a bem dos interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos. Nessa esteira, exemplifica Gajardoni (2012a) que uma ação individual que trate de questões coletivas como, por exemplo, meio ambiente, pode ser convertida em uma demanda de natureza coletiva, sendo recebida como ação popular, ou tendo à sua sentença efeitos de aplicação *erga omnes*, como ocorre com as demandas coletivas.

Outra feição deste instituto, por Andrade, Masson e Andrade (2015) é que as ações coletivas típicas podem ser de qualquer espécie, ou seja, de conhecimento, cautelar ou executiva, podendo alcançar qualquer procedimento, desde não proibida pela legislação. Não há, nos procedimentos coletivos, uma obrigatoriedade procedimental como ocorre nas ações individuais, tanto que, com nominado por Venturi (2000, p. 76), tal princípio também pode ser chamado de “princípio da absoluta instrumentalidade da tutela coletiva”.

Donizetti e Cerqueira (2010, p. 103) lecionam que esse princípio decorre da análise dos arts. 5º, XXXV, da Constituição Federal, art. 83 do Código de Defesa do Consumidor e art. 21 da Lei da Ação Civil Pública. Todavia, ele faz uma observação, lembrando que no caso do Mandado de Segurança Coletivo que venha a reconhecer a obrigação de pagamento pelo estado de vantagens pecuniárias, estas somente serão pagas a partir da propositura do aludido mandado, de tal sorte que, caso existam valores em atraso antes da propositura do respectivo mandado, estes serão necessariamente cobrados ou por via administrativa, ou por ação judicial própria, pois, como afirmado pelo autor, “se a condenação pudesse se estender às parcelas pretéritas, estaríamos diante de autêntica ação de cobrança, que depende de ampla cognição e dilação probatória, transbordando os limites e o propósito do mandado de segurança”.

O princípio do ativismo judicial, ou da máxima efetividade do processo coletivo, sexto princípio a ser discutido, tem origem no direito norte-americano, no chamado *judicial activism*, doutrina que, por Donizetti e Cerqueira (2010) são uma espécie de releitura dos poderes do juiz no processo coletivo, reforçando aos magistrados seus poderes inquisitivos e de impulso processual, justamente pelo fato de os processos coletivos atenderem o interesse público primário presente nas demandas em massa. Nessa esteira, Abelha (2009) destaca que o processo coletivo visa atender interesses supraindividuais o que, de per si, já é suficiente para que o magistrado, na tentativa de tornar o processo mais efetivo, aja de forma mais proativa na condução dos autos.

O ativismo judicial orientando os processos coletivos pode ser visto, ainda nas palavras de Donizetti e Cerqueira (2010, p. 93), na “possibilidade de o juiz estimular a propositura da ação coletiva, quando obtiver conhecimento de fatos relacionados com direitos coletivos (art. 7º da LACP)”. Todavia, não é só neste momento que o ativismo judicial é percebido. Gajardoni (2012a, p. 45/46), explica que o ativismo judicial se percebe, com grande força, na “possibilidade de no processo coletivo o Judiciário controlar, *em caráter absolutamente excepcional*, dentro de certos limites e observadas algumas condições, as políticas públicas” (grifo original). No entendimento do autor, a Constituição Federal possui diversas regras sobre a forma de condução da Administração Pública, regras de caráter cogente e que não podem ser ignoradas pelo administrador. Neste caminho, não poderia o executor deixar de observar comandos constitucionais, por questões de conveniência ou oportunidade. Assim, caso o gestor público deixe de observar tais comandos, poderia o judiciário, ordenar a administração a fazê-lo, inclusive determinando a realocação de verbas públicas para tanto, buscando a efetividade dos direitos fundamentais.

Outro aspecto do ativismo judicial lembrado por Gajardoni (2012a) é a possibilidade que o magistrado tem de flexibilizar procedimentos em prol do melhor andamento da ação coletiva. No caso dessas ações, poderia o magistrado, em caráter excepcional, reorganizar prazos, momento de provas, entre outros. Nisto, sem dúvida repercute no ativismo judicial o fato de que as ações coletivas cuidam de interesses públicos primários. O processo não possui um fim em si mesmo, mas serve como forma de tornar plausível o direito material que, no caso, reflete o

interesse de varias (às vezes milhões) de pessoas. Portanto, o procedimento, de per si, não pode ser um empecilho para a consecução desses direitos.

Prosseguindo no estudo dos princípios, merece destaque o princípio da Integratividade do Microssistema Processual Coletivo. Não há no sistema legislativo brasileiro um Código de Processo Coletivo, ou uma estrutura legislativa que seja aplicada, por força de lei, a todos os procedimentos desta espécie. Mas, desde a promulgação do Código de Defesa do Consumidor, foi instituído, por força dos artigos 81 a 104, bem como da introdução do artigo 21 à lei da Ação Civil Pública, um verdadeiro microssistema processual coletivo, uma vez que estas normas passaram a se interligar e aplicar-se uma às outras, na medida de seu cabimento. Donizetti e Cerqueira (2010), comentam que tanto a Lei da Ação Civil Pública quanto o CDC são aplicáveis, de fato, a qualquer processo de caráter coletivo. Tal posicionamento é seguido por Gajardoni (2012a, p. 55), que reforça essa ideia de integração sistemática.

Todavia, o que se observa não é um intercambiamento somente destas duas normas legais, mas sim de todas as normas que tratam de ações de caráter coletivo. A previsibilidade desta estrutura padrão abriu a possibilidade de inter-relacionamento de outras normas coletivas, como a Lei da Ação Popular, o Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei de Improbidade Administrativa, dentre outros. Gajardoni (2012a), lembra que se trata de um verdadeiro “sistema processual integrativo”, em que diversas normas, mais do que se subsidiarem, se interpenetram, em uma verdadeira espécie de “diálogo das fontes”.

Há que se observar, entretanto, que tais normas, na visão de Donizetti e Cerqueira (2010), apenas se aplicam no que não forem incompatíveis com a norma principal. A título de exemplo, não se pode aplicar a regra insculpida na Lei da Ação Civil Pública de possibilidade de transação de direitos coletivos em uma ação de improbidade administrativa, que possui regulamentação legislativa própria proibindo casos a realização de transação com o réu. Mas, ainda assim, o sistema é integrativo, devendo ter a melhor interpretação possível em prol da coletividade.

Da observância destas regras relativas ao microssistema integrativo processual coletivo, o que se percebe é que a aplicação do Código de Processo Civil é meramente residual, como destaca Donizetti e Cerqueira (2010), ocorrendo apenas quando não houver norma dentro do sistema que possa se aplicar ao caso concreto. Nestes casos, ainda nas palavras dos autores, exigir-se-á, para aplicação

do CPC, compatibilidade forma (inexistência de disposição em sentido contrário no microsistema) e compatibilidade material (ausência de risco à tutela eficaz dos direitos coletivos).

Ultimo princípio a ser analisado, o princípio da representação adequada ou do controle judicial da legitimação coletiva. A legislação brasileira adotou um sistema *ope legis* para designar quem possui legitimidade para a propositura de ações coletivas. Diferentemente do sistema norte-americano, em que, como explicado por Mendes (2002), o particular pode, desde que comprove ter capacidade para tanto, propor diversas ações coletivas, no Brasil, apenas os legitimados em lei tem essa capacidade, a exceção da ação popular, que pode ser proposta por qualquer cidadão. No sistema norte-americano, há uma análise casuística de representação adequada para legitimar ativamente uma ação coletiva. Nessa linha, explica Mendes (2002) que são analisados pelo magistrado diversos requisitos, como quantidade de litigantes e até a qualidade jurídica da defesa.

O sistema brasileiro prevê, como lembra Gajardoni (2012a, p. 59), que apenas certas pessoas jurídicas, algumas de natureza pública (Ministério Público, Defensoria Pública, Administração Pública Direta ou Indireta), outras de natureza privada (associações, entidades de classe, sindicatos, partidos políticos), podem propor ações coletivas. Há uma presunção legal de que essas pessoas jurídicas representam adequadamente à coletividade para qual a ação por elas proposta tem representatividade. Donizetti e Cerqueira (2010, p. 102/103), inclusive, preferem não usar o termo “representação”, mas “atuação” adequada, por entender que não há uma representação processual típica, mas uma substituição processual.

No entanto, em que pese não haver discussão quanto a representação *ope legis* no sistema brasileiro, existe uma discussão sobre a possibilidade de se fazer uma análise judicial no caso (*ope judicis*) como se procede no sistema norte-americano. Gajardoni (2012a, p. 59/60) lembra que existem duas posições doutrinárias hoje em voga no sistema brasileiro. Para uma primeira, à exceção do caso das associações, para a qual o art. 5º, V, da Lei 7.347/85 expressamente condiciona a comprovação de capacidade representativa, não cabe ao magistrado análise judicial da representação das demais pessoas, uma vez que a lei já o fez. Nestes casos, a própria pessoa jurídica é que deve observar se é ou não legítima para propor a ação coletiva, a partir de suas missões institucionais. Nessa situação, por exemplo, caberia ao Ministério Público decidir, de per si, se há interesse social

em determinado conflito que permita sua interferência, ou à Defensoria Pública decidir se determinado grupo é o não hipossuficiente para fins de representação.

Já para uma segunda corrente, ainda nas palavras do autor, o controle legislativo prévio não impede que o magistrado faça o controle judicial no caso concreto, baseado nas finalidades institucionais do ente legitimado. Gajardoni (2012a) explana que o magistrado, ao analisar a demanda, tem do dever de observar a pertinência institucional, a exemplo da Súmula 470 do STJ, na qual não se reconhece a legitimidade do Ministério Público para pleitear, em sede de Ação Civil Pública, indenização decorrente de DPVAT.

Aparentemente a segunda posição possui uma base mais defensável. Não se pode reconhecer, segundo indica o autor, uma legitimidade universal para as demandas coletivas, sendo salutar o controle judicial no caso para verificação da existência de uma representação adequada da coletividade, até porque cuidam-se de interesses públicos primários que devem ter a máxima proteção da estrutura judiciária. Todavia, caso haja por parte do magistrado alguma dúvida quando à representativa ou não, deverá, sob o princípio da prevalência da decisão de mérito, prosseguir com a demanda, aliás, quanto mais órgãos legitimados propondo demandas, maior será a defesa dos interesses da coletividade.

### **3.3. Características principais do processo coletivo**

O processo coletivo possui características que o diferencia do processo individual, tornando a demanda coletiva única, específica. Talvez a característica mais perceptível desses processos seja justamente seu objeto: a defesa de direitos coletivos em sentido amplo. Independentemente da nomenclatura dada à ação, toda vez que o autor, conforme explica Donizetti e Cerqueira (2010, p. 14) “alega a titularidade de direito difuso, coletivo em sentido estrito, ou individual homogêneo”, estar-se-á diante de uma ação coletiva.

Outro ponto de destaque é a questão da legitimidade ativa. No sistema brasileiro, diferentemente do que ocorre nas *Class Actions*<sup>7</sup> norte-americanas, a legitimidade dimana da própria lei, e não advém de integrantes do grupo titular do direito discutido. Nesse caminho, Andrade, Masson e Andrade (2015) traduz que no

---

7 Nomenclatura dada às ações coletivas nos Estados Unidos, cuja natureza se assemelha às ações civis públicas brasileiras.

sistema norte-americano qualquer integrante do grupo interessado possui legitimidade ativa, o que se opõe ao sistema *ope legis* brasileiro.

Também a análise da coisa julgada nos processos coletivos merece atenção especial. Inicialmente, mister observar que a definição de coisa julgada está expressa no artigo 502 do Código de Processo Civil, que conceitua “coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso”. Didier (2015) explica que essa autoridade é uma situação jurídica, um efeito jurídico da decisão. No Brasil, a regra é que tal imutabilidade ocorre independentemente do teor da decisão de mérito, ou seja, independente do resultado do processo. Didier (2015) lembra que tal formação da coisa julgada se dá *pro et contra*<sup>8</sup>, pouco importando se a decisão foi procedente ou improcedente.

Outra determinação, esta insculpida no artigo 506 do Código de Processo Civil é que a coisa julgada possui um limite subjetivo, qual seja, das partes do processo. Isso significa que a coisa julgada exercerá seus efeitos somente a quem fez parte da lide, não se expandido para terceiros ou, nas palavras de Didier (2015), limites *inter partes*<sup>9</sup>. Ocorre que no processo coletivo, a coisa julgada possui efeitos bem diversos, sofrendo influência da *class actions* norte-americanas. Andrade, Masson e Andrade (2015, p. 54) lembram que no sistema estrangeiro “os efeitos da coisa julgada alcançam todos os componentes do grupo, classe ou categoria, ainda que não tenham participado do contraditório, nem tenham expressamente desejado submeter-se a tal sentença”. Nesse aspecto, o modelo brasileiro também ultrapassou os limites subjetivos da lide, fazendo com que a coisa julgada atinja pessoas que não fizeram parte dos autos, no caso, a coletividade titular do direito discutido. Donizetti e Cerqueira (2010) assinalam que tal extensão é natural, uma vez que o processo é conduzido não pelos membros da coletividade, mas sim por entidades designadas legalmente para tanto, ocorrendo uma substituição processual o que impõe, necessariamente, tal extensão da coisa julgada. Aqui, Gajardoni (2012a) anota que a coisa julgada no processo coletivo se dá *secundum eventum litis* e *secundum eventum probationis*. Passa-se a discorrer com respeito a estas situações.

Didier (2015, p. 520) explica que coisa julgada *secundum eventum litis* é “aquela que se forma em apenas um dos possíveis resultados do processo:

---

8 Coisa julgada independente do resultado da demanda, favorável ou desfavorável

9 Expressão que se refere apenas às partes litigantes em um processo

procedência ou improcedência”. Ou seja, só haverá falar em coisa julgada se a decisão for em um sentido. Se noutro, possível a propositura de nova ação sobre o mesmo tema. Este é justamente o sistema adotado no Brasil para as ações coletivas. Gajardoni (2012a) explica que a coisa julgada é *secundum eventum litis* pois só se estende à coletividade, a terceiros e seus sucessores se a decisão for procedente a seus interesses. Caso contrário (de improcedência do pedido), nada obsta que as partes individualmente possam buscar seus interesses.

Quanto a extensão desta eficácia da coisa julgada, Donizetti e Cerqueira (2010) explicam que, ao se tratar de ações que analisam direitos difusos ou individuais homogêneos, a coisa julgada se dá *erga omnes*. Isto ocorre justamente pela impossibilidade de se definir quais os titulares destes direitos, fazendo com que todos, sem distinção, sejam atingidos pelos efeitos da decisão (art. 103, I e III, CDC). Já nos casos em que a ação se refere a direitos coletivos *strictu sensu*, a eficácia da sentença se dá *ultra partes*, limitada ao grupo ou categoria unificado pela existência de um vínculo jurídico de base (art. 103, II, CDC). Gajardoni (2012a, p. 73), embora também comente tal fenômeno, lembra que parte da doutrina não diferencia os conceitos de *erga omnes* ou de *ultra partes*, sob a alegação de que, na prática, não há que se falar em efeito *erga omnes* pois a sentença não se imporá sobre todas as pessoas, mas apenas à coletividade interessada.

Observa-se, contudo, que ao se falar em coisa julgada *secundum eventum litis*, estar-se-á se referindo aos efeitos da coisa julgada para a coletividade, para terceiros que não fizeram parte do processo. Já em relação aos sujeitos do processo (efetivamente aos legitimados ativos que integraram a ação), a coisa julgada é *secundum eventum probationis*. Didier (2015) aduz que tal coisa julgada se dá quando há decisão de improcedência por falta de provas. Nesses casos, somente haveria coisa julgada se a ação fosse julgada procedente, o que ocorre pelo esgotamento de provas. Caso houvesse improcedência, seria plenamente possível a propositura de nova ação, desde que fossem apresentado novo arcabouço probatório.

Tornando claro o assunto. Em relação às partes do processo coletivo, somente haverá coisa julgada se as provas apresentadas nos autos forem suficientes para a procedência ou improcedência do pedido. O eventual julgamento de improcedência por falta de provas não impede a propositura de nova ação, desde que apresentadas novas provas.

Matéria relevante quanto à coisa julgada coletiva é o chamado transporte *in utilibus* da coisa julgada. A constatação é de que a coisa julgada na esfera coletiva, desde que procedente, poderá ser utilizada individualmente para que os terceiros que não participaram do processo possam executar individualmente a sentença coletiva no que lhe foi favorável. Cerqueira e Donizetti (2010), explicam que, este transporte *in utilibus* permite ao indivíduo, uma vez procedente o pedido coletivo, a liquidação da sentença singularmente, aproveitando-se o teor da sentença coletiva prolatada. Por outro lado, como já explicitado em linhas volvidas, a improcedência do pedido não impede, em absoluto, a propositura de demandas individuais versando sobre esta matéria, visto que a coisa julgada coletiva, no Brasil, é *segundo eventum litis* e *in utilibus*. Pertinentes as palavras de Gajardoni (2012a) sobre a matéria, recordando que, neste aspecto, o sistema brasileiro se distancia do norte-americano, um vez que, nas *class actions*, a coisa julgada vincula em qualquer situação, positiva ou negativamente para a coletividade, de tal sorte que não há que se falar em transporte *in utilibus* naquela estrutura jurídica.

Há uma situação excepcional de coisa julgada *pro et contra* nas ações coletivas. Trata-se da previsão constante do art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, onde consta que, uma vez proposta ação coletiva, será publicado edital no sentido de que interessados possam intervir no processo como litisconsortes. Ocorre que, quando de tratar de direitos individuais homogêneos, tais interessados serão particulares e, nestes casos, uma vez que intervenham, se tornarão partes no processo e, portanto, a sentença em face deles será *pro et contra*. Gajardoni (2012a) explica que tal fenômeno somente ocorre em relação às ações que tutelam direitos individuais homogêneos, uma vez que nos demais casos o particular não poderá intervir. De qualquer forma, é opção do indivíduo atuar como litisconsorte nestas ações, situação em que a sentença lhe fará coisa julgada nos mesmo termos da regra geral.

### **3.4 Ação Civil Pública**

A origem da Ação Civil Pública no Brasil se dá a partir de 1981, na Lei da Política Nacional do Meio Ambiente – LPNMA – Lei 6.938/1981. Esta autorizava o Ministério Público ajuizar ações civis voltadas à reparação de dano ambiental (art. 14, § 1º). Ocorre que para regulamentar este artigo, segundo comenta Gajardoni

(2012b), e também Andrade, Masson e Andrade (2015), fora instituída uma comissão de juristas no legislativo federal. O projeto para regulamentação desta atuação acabou se fundindo a outro projeto de lei, dando origem à Lei 7.347/1985, que instituiu efetivamente a Ação Civil Pública como é formatada hoje.

A expressão “ação civil pública” nasceu em razão da origem do instituto. A Lei da Política Nacional do Meio Ambiente autorizava especificamente o Ministério Público a propor ações para a recomposição do dano ambiental, visto serem essas ações de cunho civil. Passou-se a utilizar a expressão “ação civil pública” como antagonismo da expressão “ação penal pública”, cuja titularidade pertence ao Ministério Público. Com do advento da Lei 7.347/85, a expressão foi mantida, embora a legitimidade ativa desta ação não esteja mais adstrita somente ao Ministério Público, consoante será demonstrado adiante.

Alguns anos depois, surgiram outros diplomas legislativos que influenciara a Ação Civil Pública. Gajardoni (2012b) e Donizetti (2010) lembram que a Constituição Federal de 1988 elevou a categoria da Ação Civil Pública a um status constitucional, bem como ampliou seu objeto, fazendo alcançar todos os interesses coletivos em sentido amplo. Posteriormente, a Lei 8.078/90 – Código de Defesa do Consumidor – formou com a lei da Ação Civil Pública o chamado “sistema processual coletivo”, dando ainda mais importância à Ação Civil Pública. Além destas, outros diplomas legislativos se intercomunicam com a Lei da Ação Civil Pública, como o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90), a Lei de Improbidade Administrativa (Lei. 8.429/92), o Estatuto das Cidades (Lei 10.527/2011), o Estatuto do Idoso (Lei 10.741/2003), dentre outros.

Tal inter-relação legislativa e evolução da Ação Civil Pública elevaram a importância deste instrumento jurídico de tal forma que, como explica Donizetti (2010, p. 208), “hoje, pode-se dizer que a ação civil pública é a demanda coletiva de maior importância no ordenamento jurídico brasileiro”. Seguindo e ampliando o entendimento esposado, Macedo Júnior (2005) destaca que a ação civil pública não é apenas uma forma racional de solução de questões de massa, mas também um instrumento de luta política e de influência na gestão das políticas públicas, ultrapassando meras questões patrimoniais.

A Lei 7.347/85 estabelece, em seus artigos 1º, 3º e 11, que a ação civil pública é cabível para a tutela preventiva ou ressarcitória, de ordem moral ou

patrimonial, de todo e qualquer direito difuso, coletivo ou individual homogêneo. Mister então, neste momento, fazer-se alguma digressões sobre este objeto.

Didier (2015, p. 561) registra que a “tutela jurisdicional oferecida pelo Estado-juiz pode ser definitiva ou provisória”. Sendo definitiva, poderá ser satisfativa ou cautelar, mote em que se enquadram as tutelas da ação civil pública. Quando se fala em tutela preventiva, discute-se, na verdade, em tutela cautelar. Já quando se discorre em tutela ressarcitória, refere-se à tutela satisfativa. Nesta linha, as tutela objeto da ação civil pública são de caráter definitivo, hora para prevenir uma conduta danosa ou delituosa, hora para ressarcir eventual prejuízo causado ao objeto da ação como escrito por Gajardoni (2012b).

No segundo ponto, a lei afirma ser cabível ação civil pública para tutela de ordem moral e patrimonial. Quanto à questão matrimonial, não há grandes digressões, pois clara a possibilidade de propositura de ação civil pública para, por exemplo, se ressarcir prejuízos de ordem física ou material. A celeuma nasce, todavia, quando se discute a tutela de ordem moral. A questão é: existe dano moral coletivo?

Gajardoni (2012b) explica que sobrelevam duas posições opostas sobre essa mateira. Para uma primeira corrente, não há que se falar em dano moral coletivo, uma vez que o dano moral é uma ofensa à personalidade, típica do indivíduo. Assim, a moral é personalíssima, somente sendo verificada em indivíduos detentores de características pessoais, o que impediria a ofensa à uma coletividade. Esta posição é a adotada pela Primeira Turma do STJ, que possui julgado nesse sentido<sup>10</sup>.

Uma segunda corrente se posiciona diametralmente oposta, admitindo a existência de dano moral coletivo. Bittar Filho (2012, p. 10), defina o dano moral coletivo como uma “injusta lesão da esfera moral de uma dada comunidade”. Para o autor, condutas que venham a ofender patrimônio valorativo social, como a cultura de um grupo, classificam-se como ofensas à moralidade coletiva. Os defensores desta corrente, a exemplo de Gajardoni (2012b), explicam que a lei da Ação Civil Pública é muito clara no sentido da existência desta espécie de dano. Ademais, defendem que existem condutas humanas sim capazes de ofender a uma coletividade, a exemplo de uma propaganda que ofenda a bandeira nacional ou

---

10 A título de exemplo, o AgRg no REsp 1305977/MG, DJe 16/02/2013

determinado grupo étnico. Este, inclusive, é o atual entendimento da 2ª Turma do STJ, que apresenta decisões nesta linha<sup>11</sup>. Observa-se, portanto, que há uma cisão no Superior Tribunal de Justiça quanto à existência do dano moral coletivo, uma vez que, contrariamente à posição da Primeira Turma, a Segunda Turma admite sua existência.

A Ação Civil Pública é instituto jurídico cabível para a defesa de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. Todavia, há uma vedação expressa à algumas espécies de direitos transindividuais, que foram excluídos do rol objeto da ação civil pública. O parágrafo único do art. 1º, com redação dada pela Medida Provisória 2.180-35, exclui expressamente pretensões que envolvam: a) tributos; b) contribuições previdenciárias; c) Fundo de Garantia por Tempo de Serviço; d) outros fundos de natureza institucional cujos beneficiários possam ser individualmente determinados. Moreti e Da Costa (2015) explanam que o objetivo foi blindar o Estado de Ações Cíveis Públicas relativas a questões relacionadas a questões econômicas de receitas e despesas públicas. Para as autoras, tal limitação é inconstitucional, pois que os elementos blindados pela Medida Provisória se encaixam exatamente no conceito de interesses difusos, estes defendidos pela Constituição Federal a partir da ação civil pública.

Quanto à legitimidade ativa desta ação, Andrade, Masson e Andrade (2015, p. 86) lembra que esta é “extraída da combinação entre o art. 129, III, e § 1º, da CF, o art. 5º, caput e § 4º da LACP, e os arts. 82, caput e § 1º e 91, ambos do CDC”. Assim, são legitimados para propor ação civil pública: o Ministério Público; a Defensoria Pública; a União, Estados, Distrito Federal e Municípios; as Autarquias, Fundações, Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista; as entidades e órgãos da Administração Pública, direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinadas a defesa dos interesses e direitos objetos da ACP; as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam em seus fins institucionais a defesa dos interesses metaindividuais. A este rol, lembra Donizetti (2010), pode ser incluída a Ordem dos Advogados do Brasil, por força do art. 54, II, Lei n. 8.906/94.

Andrade, Masson e Andrade (2015) pontuam que, no caso da Ação Civil Pública, a legitimação é concorrente e disjuntiva. Concorrente porque não fora

---

11 Como referência, o REsp 1269494/MG, DJe 01/10/2013.

deferida com exclusividade a determinado ente. E disjuntiva porque cada um dos legitimados pode agir sozinho, sem a anuência de outro. Oportuno lembrar que o Ministério Público não tem qualquer primazia na propositura da Ação Civil Pública. Embora tal ação tenha nascido como atividade típica deste órgão, não há qualquer hierarquia dentre os legitimados, podendo cada qual propor ação dentro de seus limites institucionais.

Destaca-se, também, como afirmam Andrade, Masson e Andrade (2015), a possibilidade de se formar um litisconsórcio para a propositura da ação, de acordo com o que se infere da leitura do art. 5º, §§ 2º e 5º da Lei 7.347/85. A situação litisconsorcial pode ser formada por todos os legitimados ativos e, inclusive, por diferentes órgãos do Ministério Público (como um litisconsórcio formado pelo Ministério Público da União e de um estado, por exemplo).

Ainda de relevo é mencionar a regra constante do art. 5º, § 1º, da Lei 7.347/85, a qual determina que, nas ações em que o Ministério Público não for parte, necessariamente atuará como fiscal da lei e da ordem jurídica, qualquer se seja a natureza do objeto discutido em sede de ACP, agindo o órgão ministerial como *custus legis*. Destaca-se, apesar disso, como lembrado por Gajardoni (2012b), que o órgão ministerial possui independência funcional, e não é obrigado a se posicionar favoravelmente aos interesses do autor, visto que não atuará como parte, mas como fiscal da lei, dentro de sua independência funcional.

Como lembra Donizetti (2010), admite-se intervenção de terceiros na ação civil pública, como a denúncia à lide em demandas intentadas em prol da defesa do consumidor (art. 88 e 101, II, CDC). Todavia, obtempera Andrade, Masson e Andrade (2015), que a denúncia à lide nas ações coletivas possui certa discussão doutrinária, sendo que sua possibilidade está mais facilmente visualizada nos casos em que se verifica um direito à ação regressiva na demanda, direito este advindo diretamente da lei ou do contrato, e não de simples análise de responsabilidade.

Quanto à legitimidade passiva, Andrade, Masson e Andrade (2015) dizem que a legislação nada previu especificamente, de tal sorte que a análise será casuística, sendo legitimado passivo a pessoa que causou dano ou ameaça de dano a direito difuso, coletivo o individual homogêneo

No que se refere à competência, lembra Donizetti (2010) que as ações civis públicas não se enquadram no rol da competência de justiça especializada, razão

pela qual, em regra, a competência é da justiça comum. O art. 2º da LACP descreve que as ações civis públicas “serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa”. A competência para o processamento das ações civis públicas é territorial, pois que o juízo competente será o do local onde ocorrer o dano. Todavia, também será funcional, de tal sorte que questões sobre matéria controversa ou qualidade das partes litigante não alterará a competência. Na opinião de Donizetti (2010, p. 214), essa escolha se deu pois “o juízo do local da ocorrência do dano apresenta maior facilidade na coleta das provas necessárias à solução do litígio”.

Não se pode deixar de observar, no entanto, a discussão acerca das ações de competência originária de tribunais de superposição. A Constituição Federal estabelece as competências do STJ e do STF, tanto recursal quanto originária. Estes tribunais, quando exercem competência originária, são conhecidos como tribunais de superposição, pois se sobrepõe às competências dos demais órgãos. Recordam Andrade, Masson e Andrade (2015, p. 136/137) que a constituição nada prevê em sede de competência originária de ação civil pública perante o STJ. Mas perante o STF, explicam os autores que há competência originária para o julgamento de ação civil pública, nas hipóteses de litígio entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e a União, o Estado, o Distrito Federal ou território (CF, art. 102, I, e); causas e conflitos entre a União e os Estados, a União e o Distrito Federal, ou entre uns e outros, inclusive as respectivas entidades da administração indireta (CF, art. 102, I, f); ações em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados, e aquelas em que mais da metade dos membros do tribunal de origem esteja impedida ou seja direta ou indiretamente interessada (CF, art. 102, I, n); Ações contra o Conselho Nacional de Justiça e o Conselho Nacional do Ministério Público (CF, art. 102, I, r).

No que se refere às justiças especializadas, a ação civil pública não deve, em regra, ser propostas em face delas. Todavia, Andrade, Masson e Andrade (2015) citam a existência de duas exceções. Será possível a propositura na justiça eleitoral de ações civis públicas sobre questões específicas do processo eleitoral (como registro de candidatos, inscrição de eleitores, etc) até o momento da diplomação. Também terá competência a Justiça do Trabalho para ações voltadas a questões de meio ambiente do trabalho, e adstritas ao ambiente de trabalho. Tal posicionamento, inclusive, está no STF na Súmula 736 que diz que “compete à Justiça do Trabalho

julgar as ações lastreando na causa de pedir o descumprimento de normas trabalhistas relativas à segurança, higiene e saúde dos trabalhadores”, neste rol também se incluirão ações civis públicas.

Mazzilli (2009) explana, contudo, que quando a causa de pedir ultrapassa questão de meio ambiente de trabalho, exemplando com uma ação que busque a instalação de filtros em chaminés de uma indústria, de tal sorte a evitar uma poluição que prejudique não apenas os trabalhadores, mas a toda coletividade, a competência será da Justiça Comum, uma vez que a causa não se origina da relação de trabalho.

O procedimento da ação civil pública segue, essencialmente, o procedimento comum ordinário, uma vez que não possui uma estrutura procedimental própria, observando Donizetti (2010) que esse procedimento conta com algumas peculiaridades.

Os requisitos da inicial seguem os mesmos do artigo 319 do Código de Processo Civil, devendo ser proposta perante o juízo competente por um os legitimados ativos. Para instruir a inicial, expõe o artigo 8º, *caput*, da LACP, que “o interessado poderá requer às autoridades competentes as certidões e informações que julgar necessárias, a serem fornecidas no prazo de 15 (quinze) dias”. Caso esse requerimento seja feito pelo Ministério Público, a recusa, o retardamento ou a omissão desses dados é considerado crime (art. 10, LACP). No entanto, caso esses dados requisitados sejam sigilosos por força legal, a ação será proposta sem eles, cabendo ao juiz requisitar tais dados, como se infere do artigo 8º, § 2º, da LACP.

Ao receber a inicial, havendo pedido liminar, poderá o juízo conceder-la, com ou sem justificativa prévia, em decisão sujeita a agravo (art. 12 da LACP). Quanto à concessão da liminar, imperioso lembrar que existe uma série de restrições quanto à concessão de liminares em desfavor do Poder Público. Inicialmente, destaca-se que o artigo 2º da Lei 8.437/92 determinar, tanto no mandado de segurança coletivo quanto na ação civil pública, que somente poderá ser deferida liminar, quando cabível, após a oitiva do representante judicial da pessoa jurídica de direito público demandada, sendo que, após a oitiva, esta pessoa ainda terá prazo de 72 horas para se pronunciar nos autos.

Além desta limitação procedimental, Donizetti (2010, p. 217/218) recorda que a Lei 8.437/92 expressamente proíbe o deferimento de medidas liminares em face da fazenda pública nos casos em que esta medida esgote, no todo ou em parte,

o objeto da ação; nos casos em que defira compensação de créditos tributários ou reclassificação, equiparação, concessão de aumento ou extensão de vantagens a servidores públicos. O restante do procedimento (defesa, instrução, intervenções, etc) segue o regramento do procedimento comum ordinário, uma vez que não há previsão procedimental específica.

Terminada a instrução processual, o juiz proferirá sentença, resolvendo ou não o mérito (lembrando, nesse caso, do princípio da primazia da resolução de mérito já consignado neste trabalho). Explica Donizetti (2010, p. 218) que, caso a ação “tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz determinará, independente de requerimento do autor, o cumprimento da prestação da atividade devida ou a cessação da atividade nociva”. Nestes casos, poderá ser cominada multa diária, no sentido de compelir o cumprimento da determinação.

Em outra linha, caso o objeto da demanda imponha o pagamento de quantia em dinheiro, apostila Andrade, Masson e Andrade (2015, p. 265) que, nos termos do art. 13, *caput*, da Lei da Ação Civil Pública:

O valor da indenização reverterá a um fundo gerido por um Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais de que participarão necessariamente o Ministério Público e representantes da comunidade, sendo seus recursos destinados à reconstituição dos bens lesados.

Os recursos destes fundos serão aplicados, nos termos do artigo 13, *caput*, da Lei da Ação Civil Pública, para recuperação dos bens lesados. O Estatuto da Igualdade Racial acrescentou a este artigo um § 2º, vinculando a destinação destes recursos, quando derivados de condenação ou dano causado por ato de discriminação étnica, a ações de promoção de igualdade étnica, conforme definição do Conselho Nacional de Promoção de Igualdade Racial, na hipótese de extensão nacional, ou dos Conselhos de Promoção de Igualdade Racial estaduais ou locais, nas hipóteses de danos estaduais ou locais. Concluídas as digressões sobre a ação civil pública, mister se analisar o instituto da ação popular.

### **3.5. Ação popular**

A ação popular possui origem história antiga. Gajardoni (2012b) ensina que a ação popular tem repouso no Direito Romano, em que o cidadão poderia defender

a *res publica*. No Brasil, esteve presente já na Constituição Imperial de 1824. Não foi prevista expressamente na constituição de 1981, mas se manteve aceita enquanto ação válida até 1916, quando o antigo Código Civil de Clóvis Beviláqua passou a entender que não era mais possível ação popular, uma vez que seu artigo 76 dizia que, para se propor ou contestar uma ação, era necessário ter legítimo interesse econômico ou moral.

Em 1934 foi reintroduzida pela constituição da época, mas logo após, em 1937, retirada do ordenamento jurídico pela constituição ditatorial daquele ano. Retornou à estrutura jurídica em 1946 e foi regulamentada pela Lei n. 4.717/65, que está em vigor até o presente momento. Constitucionalmente, se manteve tanto em 1967 e 1969, mas se consolidou com a atual constituição de 1988, inclusive ampliando seu objeto, agora não mais defendendo somente o patrimônio público e cultural, mas também o meio ambiente e a moralidade administrativa, conforme leitura do art. 5º, LXXIII, da Constituição Federal.

A ação popular é uma ação constitucional de controle social da legalidade e lesividade dos atos em geral. É mecanismo a partir do qual o cidadão poderá defender gama de direitos de caráter metaindividual, lhe sendo dado o poder de controle democrático muito grande. Nessa linha, Andrade, Masson e Andrade (2015, p. 329) destacam que a ação popular é “um instrumento de democracia participativa (CF, art. 1º, parágrafo único), uma ferramenta por meio da qual o cidadão pode participar do controle dos atos da Administração, fiscalizando sua idoneidade”.

A disciplina legislativa da ação popular está no artigo 5º, LXXIII, da Constituição Federal e na Lei n. 4.717/65. Apesar disso, a ação popular é um instituo de defesa de direitos e interesses metaindividuais e, portanto, está englobada em todo o microsistema processual coletivo.

Diferentemente da ação civil pública, que tem como objeto a defesa de todo direito ou interesse metaindividual, a ação popular possui objeto mais limitado. Andrade, Masson e Andrade (2015) ensinam que, em seu surgimento, a ação popular tinha como objeto somente a anulação de atos lesivos ao patrimônio dos entes públicos. Gajardoni (2012b) explica que, dentro da atual estrutura legislativa, principalmente a nova redação constitucional, a ação popular serve à tutela preventiva (inibitória ou de remoção de ilícito) ou tutela ressarcitória para a defesa do patrimônio público; da moralidade administrativa; do meio ambiente; do patrimônio histórico-cultural.

O artigo 5º, LXXIII, da Constituição Federal descreve que este instituto deverá ser utilizado para “anular ato lesivo ao patrimônio público ou a entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural”. Na opinião de Donizetti (2010), esta ampliação constitucional foi desnecessária, uma vez que a expressão “patrimônio público” já englobava tanto o patrimônio histórico e cultural quanto o meio ambiente.

Quanto à tutela preventiva e repressiva, Gajardoni (2012b, p. 144/145) lembra que parte da doutrina brasileira não reconhece a natureza preventiva da ação popular, uma vez que a expressão constitucional no sentido literal é de anular ato lesivo. Sob esse prisma, necessário primeiro a ocorrência da lesão aos bens tutelados para só depois se pudesse propor a demanda. Todavia, o autor nega tal posição, sob a alegação de a ação popular fazer parte do microsistema processual coletivo, que prevê, de forma genérica, a tutela preventiva. Além disso, afirma que a interpretação absolutamente literal da constituição não é a mais correta, uma vez que a expressão “anulação de ato” não limita à tutela repressiva, mas permite a tutela preventiva para se impedir a ocorrência de ato lesivo.

No que se refere a análise dos objetos da ação de forma específica, Gajardoni (2012b) recorda que o conceito de patrimônio público para a ação popular é o mais amplo possível, abrangendo tanto a administração pública direta e indireta quanto patrimônio de entidades particulares subvencionadas ao poder público. Esta conclusão se dá da análise do artigo 1º da Lei da Ação Popular, tornando o conceito bem amplo. O autor lembra, ainda, que prevalece o entendimento que o dano deve ser concreto e decorrente da ação ilegal, não podendo ser meramente reflexo.

Em segundo lugar, cabe ação popular para a defesa da moralidade administrativa. A moralidade administrativa é um princípio constitucional descrito no artigo 37, *caput*, da Constituição Federal, e norteia toda administração pública. Destaca-se a reflexão de Carvalho (2015), que lembra que a moralidade administrativa estabelece obrigatoriedade de padrões éticos de conduta, os quais determinam lealdade e boa-fé na conduta no exercício da função administrativa.

Ao se tratar de moralidade administrativa, mister se observar que tal moralidade não se confunde com a moralidade comum, mas com uma moralidade jurídica no trato da coisa pública. Mazza (2015) aclara que a moral comum se difere da moral administrativa pois, enquanto aquela refere-se a padrões meramente éticos, de bem e mal, o princípio da moralidade administrativa se estabelece na

prática da lealdade, boa-fé e probidade no trato administrativo, na boa administração. Nessa linha, também Marinela (2015, p. 75) afirma que moralidade administrativa “está ligada ao conceito de bom administrador”. Nessa linha, caberá ação popular caso administrador ofenda tal princípio deixando de praticar uma boa administração.

Em terceiro ponto, encontra-se a tutela do meio ambiente. Nos termos do artigo 3º, I, da Lei 6.938/81, meio ambiente é “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”. Oliveira (2012) explica que o meio ambiente divide-se em meio ambiente natural<sup>12</sup>, cultural<sup>13</sup>, artificial<sup>14</sup> e do trabalho<sup>15</sup>.

A ação popular é instrumento legítimo para a defesa do meio ambiente como um todo. Nesse caso, como o meio ambiente é um direito difuso por excelência – talvez o mais famoso deles – Gajardoni (2012b) informa que parte da doutrina brasileira entende que a ação popular ambiental seria, de fato, uma espécie de ação civil pública de legitimação do cidadão. Quando proposta ação popular, deve-se lembrar que todo o microsistema processual coletivo se aplica à esta ação e, devido importância do meio ambiente como direito difuso, os efeitos jurídicos práticos de uma ação popular são exatamente os mesmos de uma ação civil pública. Assim, o tratamento jurídico deveria ser o mesmo. Gajardoni (2012b) destaca que tal posicionamento, embora ainda muito novo, tem sido bem aceito entre os doutrinadores coletivistas, que veem com bons olhos a aplicação das regras da ação civil pública à ação popular ambiental.

Recordando, o artigo 5º, LXXIII, da Constituição Federal, determina ser cabível ação popular visando anular ato lesivo aos bens e direitos atrás referidos. Donizetti (2010) lembra que os atos referidos no artigo acima são, essencialmente, atos administrativos. Os atos administrativos conforme leciona Marilena (2015), são os praticados tanto pelo Estado – pessoa jurídica – quanto por quem os represente. Isto quer dizer, na prática, que não somente as pessoas jurídicas de direito público

---

12 Formado pelos elementos naturais que existem independentemente da ação do homem (Oliveira, 2012).

13 Aquele composto pelo espaço urbano construído (conjunto de edificações) e pelos equipamentos públicos (ruas, praças, áreas verdes) – fruto da interação do homem com o meio ambiente natural(Oliveira, 2012)

14 Constituído pelo patrimônio histórico, artístico, paisagístico, turístico, os quais, embora também sejam derivantes da interação do homem com a natureza, ganharam valor especial que os elevou a categoria cultural (Oliveira, 2012).

15 Conjunto de bens móveis e imóveis de uma empresa onde se desenvolvam atividades laborativas humanas (Oliveira, 2012).

são capazes de praticar atos administrativos, mas também as pessoas jurídicas de direito privado e, inclusive, os particulares, desde que estejam, no momento do ato, falando em nome do Estado, com as concessionárias e permissionárias de serviço público que, nesta qualidade, praticarem atos enquanto substitutos dos interesses do Estado. Desta forma, deve-se tomar cuidado ao se falar que não cabe ação popular contra ato de particular, uma vez que quando este particular estiver falando em nome do Estado, estará praticando ato administrativo e, desta forma, tal ato é passível de ser discutido em sede de ação popular.

Quanto ao entendimento do não cabimento de ação popular contra ato de particular, sua justificativa é que, a princípio, não há qualquer ilegalidade do particular dispor de seu patrimônio ou de seus direitos, não cabendo à coletividade interferir na esfera individual. Todavia, Gajardoni (2015b) afirma que tal regra tem exceção, a defesa do meio ambiente. Como a ação popular ambiental tem sido considerada uma espécie anômala de ação civil pública, ela é cabível, portanto, contra atos de particular, da mesma forma que é cabível a ação civil pública contra atos particulares.

Prosseguindo a análise do cabimento da ação popular, não é qualquer ato administrativo que pode ser atacado. A expressão “anular” presente do comando constitucional deixa claro que a ação popular deve ser manejada em face de atos viciados, eivados de ilegalidade que lhes impõe a necessidade de anulação. O artigo 2º da Lei n. 4.717/65 traz quais são esses atos, entendidos como aqueles que incorram em: a) incompetência; b) vício de forma; c) ilegalidade do objeto; d) inexistência de motivos; e) desvio de finalidade. De tal modo, pela leitura da lei da ação popular, estes vícios são passíveis de serem atacados pelo *mandamus*. No entanto, o artigo seguinte deixa claro que tal rol é meramente exemplificativo, cabendo, se observados outros vícios passíveis de nulidade, propositura de ação popular. No que tange aos atos praticados por particulares em face do meio ambiente, Donizetti (2010) repassa que deverão seguir a mesma lógica, ou seja, podem ser atacados pela via da ação popular se forem praticados em violação legal.

Terceiro elemento do cabimento, a lesividade é ponto necessário para análise de quando será possível a propositura da ação popular. Gajardoni (2012b, p. 106) expõe que, de acordo com a jurisprudência majoritária brasileira, a lesividade é elemento imprescindível, sendo o binômio ilegalidade/lesividade necessário para que se possa receber uma ação popular. Não é qualquer lesividade, mas sim uma

lesão de caráter material. Explica o autor que essa posição jurisprudencial recebe fortes críticas doutrinárias, pois o simples fato de um ato administrativo estar viciado e ofender princípios constitucionais já teria, de per si, lesividade suficiente para que se permitisse sua revisão via ação popular.

Há situações, contudo, em que a lesividade é presumida pela legislação, como as hipóteses do artigo 4º da Lei n. 4.717/65. Nestes casos, se está diante de verdadeira presunção absoluta de lesividade, posto que a própria lei já afirma ser ato lesivo como, por exemplo, a contratação sem concurso público ou a aquisição de produto sem licitação (ambas hipóteses descritas no artigo supra). Gajardoni (2012b) explica que também há presunção de lesão quando a ação popular objetive a defesa, isoladamente, da moralidade administrativa, ante à intangibilidade de seu conceito e a imaterialidade de sua defesa.

Donizetti (2010) diz que, em que pese a legislação utilizar a expressão “ato lesivo”, tal nomenclatura não pode ser lida apenas como atuação comissiva da Administração Pública. O entendimento predominante é de que a omissão da Administração na defesa dos interesses tutelados permite a propositura de ação popular, neste caso, para que a omissão seja estancada e se pratique atos específicos para a defesa do patrimônio público, da moralidade administrativa, do meio ambiente e do patrimônio histórico e cultural.

A legitimidade ativa para propositura da ação popular, tanto nos termos da constituição quanto na Lei 4.717/65 é do cidadão. O conceito de cidadania para Gajardoni (2012b) é o do indivíduo capaz de exercer direitos políticos, ou seja, capacidade de votar e de ser votado. Importante fazer duas observações cruciais. Cidadania não é sinônimo de nacionalidade. Tanto o estrangeiro naturalizado quanto o português equiparado podem exercer direitos políticos e, portanto, são cidadãos e legitimados a propositura da ação popular. Cidadania também não é sinônimo de maioridade. No Brasil, o menor pode, a partir dos 16 anos, desde que se aliste como eleitor, exercer direitos político e, portanto, é legitimado à propositura da ação popular. Neste caso, inclusive, não precisa ser assistido por pessoa maior e capaz, já que sua legitimidade é plena.

Como a cidadania é condição *sine qua non* para a propositura da ação popular, somente pessoas físicas poderão propor tal demanda, uma vez que não é possível se falar em exercício de direitos políticos de pessoas jurídicas. Não obstante tal clareza, o STF editou a Súmula 365, na qual deixa claro que as pessoas

jurídicas não são legitimadas ativas para propor ação popular. Ainda que a cidadania seja requisito para propositura da ação popular, é possível que o Ministério Público figure no polo ativo da demanda. Donizetti (2010, p. 44) lembra que o órgão ministerial é dotado de legitimação superveniente nas ações populares, por força do disposto no artigo 9º da Lei 4.717/65, que explica que caso o autor da demanda desista da ação ou der motivo ao indeferimento do pedido da ação popular, ele poderá ser substituído por outro cidadão ou pelo Ministério Público. Surge então uma situação excepcional, na qual um órgão público pode titularizar ação popular.

Para Gajardoni (2012b), no entanto, o Ministério Público poderia propor desde o início ação popular, como decorrência de suas atribuições institucionais constantes do artigo 129, III, da Constituição Federal. Cabe, com a devida vênia ao autor, ponderar que não parece ser solução com resultado prático. A legitimidade superveniente é determinação legal e plenamente possível no caso concreto. O ingresso de ação popular pelo órgão ministerial nos parece sem efeito prático, uma vez que o Ministério Público já é legitimado ativo para a propositura de ação civil pública, cujo conteúdo é mais amplo que o da ação popular, não havendo a menor necessidade da propositura deste instituto jurídico por parte do parquet.

A prova da cidadania para o ingresso da ação é o título de eleitor ou documento que a ele corresponda, como impõe o artigo 1º, § 3º, da Lei 4.717/65. No caso dos portugueses, devem apresentar o título de eleitor e documento que comprove sua situação de equiparação do gozo de direitos civis e políticos. Andrade, Masson e Andrade (2015, p. 331) afirma que parte da doutrina brasileira defende que, em se tratando de ação popular em prol do meio ambiente, não seria necessária a demonstração da condição de eleitor, mas meramente de residência no Brasil, notadamente porque o direito a um meio ambiente equilibrado está “indissociavelmente relacionado ao direito à vida”, o que retiraria o limite do exercício de atos de cidadania típica para a legitimidade de propositura da ação.

Similarmente à ação civil pública, a legitimidade na ação popular é concorrente e disjuntiva. Daí decorre que como qualquer cidadão é legítimo para propor ação popular, conseqüentemente, qualquer cidadão pode habilitar-se como litisconsorte. Tal possibilidade, inclusive, consta expressamente no artigo 6º, § 5º, da Lei 4.717/65, que prevê o litisconsórcio de cidadão inicial ou ulterior.

A legitimidade passiva para ser demandado em ação popular está no artigo 6º, §§ 1º e 2º da Lei n. 4.717/65, qual seja, as entidades da Administração Pública,

tanto direta quanto indireta, ou entidade que sejam custadas pelo estado com, pelo menos, 50% do patrimônio ou da receita anual. Além das pessoas jurídicas responsáveis pelos atos a serem combatidos na ação popular, Andrade, Masson e Andrade (2015) dizem que os atos, embora de responsabilidade da pessoa jurídica, são praticados por pessoas físicas que compõem o quadro da entidade. Desta forma, esse agente público responsável pelo ato deve ser citado para se defender na demanda. Eventual beneficiário direto do ato ilegal objeto da ação popular também deverá ser citado na demanda. Para Andrade, Masson e Andrade (2015, p. 334), beneficiário direto “é aquele a quem o responsável pelo ato visa favorecer”, esta pessoa, por força de lei, também deve constar no polo passivo da demanda.

As regras de competência para ação popular seguem, basicamente, as regras da ação civil pública, ou seja, as ações não se enquadram em regras de competência especial e, portanto, submetem-se à justiça comum (federal ou estadual, a depender do patrimônio lesado) e deverão ser propostas territorialmente, ou seja, na comarca onde houve o ato lesivo foi praticado. Nesse sentido, é o que se depreende da leitura do artigo 5º, *caput*, da Lei n. 4.717/65.

Quanto ao patrimônio público defendido em sede de ação popular, importante destacar a questão das verbas públicas. Por vezes, há transferência de verbas da União para os Estados ou município, sendo que esta verba a lesionada pelo ato ilegal da administração pública. Gajardoni (2012b), afirma que se a referida verba já foi incorporada ao patrimônio do Estado ou do Município. Em caso negativo, ainda se trata de verba da União, o que arrasta a competência para a justiça federal. Mas, caso a verba já tenha sido incorporada ao patrimônio do novo ente federativo, não há mais interesse da União na matéria, tendo como reflexo disso que a competência para julgamento de eventual ação popular será da justiça estadual.

A propositura de ação popular, nos termos do artigo 5º, § 3º, da Lei n. 4.717/65, tornará prevento a jurisdição do juízo para todas as ações que vierem a ser intentadas contra as mesmas partes e sob os mesmo fundamentos. Donizetti (2010, p. 227/228), diz que o STJ nomina essa prevenção de juízo universal da ação popular. Todavia, o autor critica tal posição pois, para ele, haveria litispendência, e não prevenção de juízo.

A ação popular se utiliza, assim como a ação civil pública, do procedimento comum ordinário como base, mas com algumas peculiaridades da Lei n. 4.717/65, mais especificamente entre os artigos 7º e 19. Inicialmente, ao despachar a inicial da

ação popular, o juiz, conforme determinado pelo artigo 7º, I, do citado diploma, deverá, além de determinar a citação dos réus, deverá proceder a intimação do representante do Ministério Público para atuar no processo.

A posição do Ministério Público na ação popular é matéria de discussão jurídica. Isto porque, em regra, o órgão ministerial atua em um processo ou como parte, ou como fiscal da lei. Só que na ação popular sua participação não se enquadra especificamente em nenhuma das duas. Ou melhor, se enquadra em todas ao mesmo tempo. Da leitura da Lei n. 4.717/65, conclui-se que o *parquet* pode atuar em uma ação popular, ora como fiscal da lei, ora como órgão ativador de prova e auxiliar do autor, e ora como sucessor processual do autor. Essa situação *sui generis* do Ministério Público, na visão de Andrade, Masson e Andrade (2015) traz essa indefinição sobre sua real função na ação popular.

Retornando à questão do recebimento da inicial pelo magistrado, poderá o juiz requisitar às entidades indicadas na petição inicial, os documentos que tiverem sido requeridos pelo autor extrajudicialmente, porém negados em razão de sigilo, além de outros que se lhe afigurem necessários ao esclarecimento dos fatos, fixando prazo de 15 a 30 dias para o atendimento. Concernente à questão de documentos requisitados pelo autor, frisa-se que, embora o requerente seja cidadão e, portanto, não dotado de poderes de investigação, possui o direito constitucional (artigo 5º, incisos XXXIII e XXXIV, b) a informações e a certidões emitidas pelos órgãos públicos, os quais deverão ser fornecidos em tempo oportuno. Caso os documentos forem requeridos para a propositura da ação popular, deverão, por força do artigo 1º, § 6º, serem fornecidos no prazo de 15 dias. Ocorre que, por vezes, tais documentos são de caráter sigiloso ou a negativa de seu fornecimento naquele instante é questão de interesse público (artigo 1º, § 6º, Lei n. 4.717/65), o que impede seu acesso ao cidadão. Nestas condições, a ação será proposta sem os documentos, situação em que o magistrado, caso entenda relevante, poderá requisitá-los, com explicado acima.

É permitido ao juiz, logo no despacho inicial, suspender liminarmente o ato lesivo impugnado. Haverá uma decisão liminar contrária à administração, com todas as limitações às liminares em face da fazenda pública já explicada no presente trabalho. Todavia, quanto a estas restrições, cabe observar que, contrariamente ao caso da ação civil pública, na qual a liminar somente pode ser deferida após a oitiva do representante judicial da Fazenda Pública, no caso da ação popular não há tal

restrição, uma vez que a norma que exige esta oitiva (art. 2º, Lei 8.437/92) impõe tal regra somente às ações civis públicas e aos mandados de segurança, nada fazendo menção às ações populares.

Já na fase de citação das partes, há uma peculiaridade na ação popular que a difere da maioria (senão de todas) as demais ações de natureza cível. O inciso II do art. 7º da Lei n. 4.717/65 permite que, caso o autor prefira, a citação dos beneficiários poderá ser feita por edital, com prazo de 30 dias. Esse dispositivo traz discussões doutrinárias. Andrade, Masson e Andrade (2015, p. 360), entendem que isso só é possível se o réu for desconhecido ou estiver em local incerto, sob pena de se violar a ampla defesa. Mas, lembram os autores que já houve decisão do STJ no sentido de que a citação editalícia dos beneficiários é mera escolha do autor. Frisasse, não obstante, que estar se falando apenas da citação dos beneficiários, sendo que os demais réus serão citados na forma geral da lei. Quanto ao prazo para contestação, este será, nos termos do artigo 7º, IV, da Lei n. 4.717/65, de 20 (vinte) dias, prorrogáveis a requerimento do interessado caso seja difícil a produção de prova documental.

Surge então uma peculiaridade típica da ação popular na qual a pessoa jurídica demandada, cujo ato seja objeto de impugnação, pode, ao invés de contestar o pedido, deixar de fazê-lo ou, até mesmo, atuar ao lado do autor, quando isso se afigurar útil ao interesse público, como ensinam Andrade, Masson e Andrade (2015). Isso ocorre porque é o seu patrimônio que está sendo lesado, de tal sorte que pode atuar como assistente do autor na defesa deste patrimônio, ao invés de como ré na ação popular. Gajardoni (2012b) chama essa possibilidade especial de “legitimação bifronte” em sede de ação popular.

Encerrado o prazo para respostas, proferirá o juiz despacho saneador. Caso não haja provas testemunhais ou periciais a serem produzidas, o magistrado abrirá para as partes se manifestarem o prazo de 10 (dez) dias. Terminado o prazo de manifestação, os autos serão remetidos ao juiz para sentença, que terá 15 (quinze) dias para fazê-lo. Caso não o faça no prazo, ou não apresente motivo justificado para atraso, o juiz ficará privado de inclusão em lista de merecimento para promoção por 02 (dois) anos, bem como perderá, para feito de antiguidade, tantos dias quantos forem os de retardo (artigo 7º, VI e parágrafo único, Lei n. 4.717/65).

O artigo 15 da Lei da Ação Popular impõe que, se ao final do processo ficar provada a prática de ilícito penal ou de falta disciplinar na qual se aplique pena de

demissão ou rescisão de contrato de trabalho, o juiz deverá, de ofício, encaminhar as peças necessárias às autoridades responsáveis pelo procedimento criminal ou sancionador administrativo/trabalhista. Ainda, a ação popular, nos termos do artigo 10 do diploma legal, não terá pagamento de custas ao início do processo, sendo estas recolhidas ao final do processo. E, na sentença, deverá o magistrado incluir o pagamento das custas processuais e demais despesas processuais ao condenado. Ocorre que o artigo 5º, LXXIII, da Constituição Federal isenta o autor da ação popular das custas processuais, salvo comprovada má-fé. Assim, não há que se falar em pagamento de custas processuais ao final da demanda (salvo má-fé).

Concluídas as digressões doutrinárias sobre os institutos da ação civil pública e da ação popular, passa-se agora ao estudo destes instrumentos na comarca de Gurupi, durante os anos de 2013 a 2015.

## **4. ANÁLISE DAS AÇÕES CIVIS PÚBLICAS E DAS AÇÕES POPULARES PROPOSTAS NA COMARCA DE GURUPI ENTRE OS ANOS DE 2013 A 2015**

### **4.1. Aspectos sociológicos da tutela judicial coletiva e sua posição na democracia participativa**

A tutela judicial de direitos fundamentais – onde se enquadram os direitos de caráter coletivo – requer uma discussão jurídico-social acerca de seus reflexos e de sua importância. Na explicação de Alexy (2008), direitos fundamentais se enquadram no conjunto de direitos humanos que, em algum ponto, passaram a ser positivados numa estrutura constitucional. Desta feita, apresentam uma estrutura abstrata que, por conseguinte, traz uma natural e inevitável colisão entre si e com outros direitos e interesses. Nesse aspecto, não obstante a justificabilidade desses direitos decorrerem da sua própria necessidade existencial, tais direitos, uma vez positivados e fundamentais, revestem-se de caráter judicializável.

Com efeito, ainda nos ensinamentos de Alexy (2008) os direitos fundamentais emanam, a partir da ótica estatal, um dever, ora positivo (Eingriffsverbote), ora negativo (Schutzgebote). Decorre, portanto, não apenas uma proibição do excesso (Übermassverbot), mas também uma proibição de omissão (Untermassverbot). Nessa linha, a presença da tutela judicial coletiva para a defesa de direitos fundamentais se enquadra nos deveres de Estado, coadunando-se com as necessidades sociais. Sobre este prisma, avaliar a tutela coletiva se apresenta como releitura dos direitos e do próprio princípio constitucional do acesso à justiça. Fala-se, então, em novo paradigma processual o qual, na expressão de Capelleti e Garth (1988, p. 51):

“(...) a visão individualista do devido processo judicial está cedendo lugar rapidamente, ou melhor, está se fundindo com uma concepção social, coletiva. Apenas tal transformação pode assegurar a realização dos direitos públicos relativos a interesses difusos.”

Ampliando o estudo da força judicante no atual cenário socioeconômico e da importância de ações capazes de intervir no contexto democrático, destacada a colaboração de Vianna (2001), aduzindo que a expansão da vida social trouxe a

reboque a ampliação do processo democrático. À medida que o desenvolvimento social ante a atual democracia liberal foi se expandindo, cada vez mais foi crescendo a necessidade de judicialização, notadamente nas questões de massa. Vianna (2001), ao estudar Dworkin, aponta que o Estado passou a ser uma entidade interventora em diversos processos econômicos o que, por conseguinte, multiplicou a necessidade de normatização dessas áreas de intervenção. Ocorre que a multiplicidade da presença estatal, que inflou a atividade executiva, e o crescimento normativo, que expandiu a atividade legislativa, trouxe como consequência uma incerteza jurídica nas relações econômico-sociais o que, por conseqüência lógica, ampliou o papel do judiciário neste novo contexto. Vianna (2001) destaca as afirmações de Dworkin, que explica que o judiciário atua como legislador implícito. Não há uma arbitrariedade ou politização dos juízes ao não se prender à letra da lei, uma vez que tais decisões nascem de princípios gerais estruturantes do sistema jurídico.

Desta feita, a ampliação da presença do Poder Judiciário seria, em verdade, crescimento de uma ideia de democracia participativa. Este conceito está necessariamente ligado à ideia de soberania popular, que exige concentração de poder no povo. Foucault (1996) afirma, inclusive, que se trata do problema maior em torno do qual se organiza toda a teoria do Direito: o exercício da soberania popular. Para o autor, é justamente neste aspecto que se opera o processo participativo, cuja base está na interferência popular na esfera estatal. Assim, a doutrina da democracia participativa implica uma faculdade oferecida aos cidadãos de se imiscuírem na atuação do Poder Público. E, no entendimento de Santos (1996), a persistência das desigualdades sociais e a grande força do individualismo neoliberal gera conflitos, dentre os quais se destacam os interesses difusos e coletivos, impondo a um novo tipo de tutela jurisdicional, a partir de ações civis públicas e ações populares.

Prosseguindo na questão da ampliação da participação judiciária no atual contexto democrático, Vianna (2001) observa que o Poder Judiciário se tornou uma espécie de nova arena pública, onde ocorrem procedimentos judiciais de mediação de conflitos, os quais permitem a discussão igualitária de indivíduos, grupos políticos, instâncias estatais e a sociedade como um todo. Nesta arena, o conceito de democracia nem sempre se coaduna com o conceito de majoritariedade, uma vez que se reconhece a igualdade de grupos minoritários no exercício democrático das

discussões judiciais. Lembra o autor da incapacidade dos sistemas político de implementar decisões e a necessidade de manter os direitos das minorias políticas, o que é chamado por Vianna (2001, p. 30) de “custos para governabilidade”. Nesta esteira, democracia e governabilidade devem andar juntas, buscando um equilíbrio entre as posições de majoritariedade e de manutenção de direitos civis de grupos minoritários, o que, na ideia do autor, pode ser bem observado nas decisões judicantes.

Outro ponto de destaque no atual protagonismo do judiciário, segundo Vianna (2001) é o fato de o Ministério Público, com a sua independência funcional, atuar de forma criativa e positiva à resistência de manifestação de grupos detentores do poder político. Há, inclusive, uma maior eficiência no controle externos da atividade administrativa, por vezes dominada por estes grupos. Obtempera Vianna (2001), todavia, que esse ativismo judicial não enfraquece o sistema político partidário. Pelo contrário, permite que grupos políticos com menor representação, entidades da sociedade civil ou meros grupos populares possam enfrentar o rolo compressor de partidos dominantes, mantendo a disputa em nível igualitário. Além disso, o fomento a ações judiciais de interesse coletivo amplia a ideia de cidadania participativa, fazendo com que a sociedade integre a chamada construção do “tecido de sociabilidade”.

Quando se analisa o novo papel do judiciário na construção desta democracia participativa, Vianna e Burgos (2002) explicam que o conceito de soberania vem se alargando ao longo dos anos, de tal sorte que se pode falar em uma representação generalizada por todos os três poderes. Nessa esteira, quando Vianna e Burgos (2002, p. 360/361) falam em “limite da soberania das maiorias” discorrem, em verdade, da premissa que esse limite se encontra quanto são atingidos direitos fundamentais pertinentes à uma “autonomia democrática” relativa a cada indivíduo, situação em que faz emergir o Poder Judiciário em nome do povo constituinte, com sua ampla capacidade de revisão dos atos dos demais poderes, desde que fundamentada em preceitos constitucionais. Neste espeque, as ações de tutela de interesses coletivos ganham relevo, mormente em face de toda extensão decisória que tais demandas revelam, expondo a importância desta nova fase democrática participativa, não mais meramente adstrita ao escrutínio obrigatório. Ainda, Vianna e Burgos (2002) apontam a importância da Defensoria Pública e do

Ministério Público no implemento deste ativismo judicial e ampliação da democracia participativa.

Seguindo a linha da ampliação da importância da judicialização como forma de participação social no processo de construção do estado democrático, Bobbio (2014) aduz que há uma exigência atual de ampliação da democracia direta, na qual a presença do judiciário se encaixa. Para o autor, a atuação conjunta da democracia direta com a democracia representativa são uma exigência pós-modernista. Impossível não se constatar que o comportamento popular ativo, que por diversas vezes desemboca no judiciário por meios das ações coletivas, é um grande expoente da atual democracia participativa. Esta inter-relação entre a democracia participativa e a atividade jurisdicional de caráter coletivo – em que institutos como a ação popular são destaque – pode ser concluída, inclusive, como um fundamento constitucional, posto que o art. 1º da Constituição Republicana afirma que “Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição”. Neste contexto, já afirmava Romano (1977) que a ação popular era claro exemplo constitucional do exercício do direito de participação popular na seara pública.

Desta feita, a concepção de participação popular no exercício do poder como um direito político, e não apenas como mera manifestação do direito de petição está intimamente relacionada à ideologia da democracia participativa. Nessa sorte, o que se busca é fixar relação entre Estado e indivíduo, na qual a Constituição Federal tem papel de instrumento garantidor da soberania popular, sendo o povo é o verdadeiro detentor do poder e da força e a busca pelo judiciário para solução de conflitos em massa se apresenta como solução para aplicação deste instrumento. E nessa esteira, pode-se observar uma relação entre a utilização das ações coletivas no sistema judiciário moderno, pois estas, ao tratarem de interesses de caráter coletivo, acabam por condensar reivindicações sociais em forma de processo, trazendo esta discussão de cunho democrático para a esfera judiciária.

Feitas estas digressões sobre os aspectos sociológicos da tutela judicial coletiva e sua posição no contexto de democracia participativa, mister agora analisar-se, especificamente, as ações civis públicas propostas na comarca de Gurupi.

#### **4.2. Ações Cíveis Públicas propostas na comarca de Gurupi – Um diagnóstico da atual situação processual**

São analisadas, neste ponto, as ações cíveis públicas propostas na Comarca de Gurupi durante os anos de 2013 a 2015. Para tanto, indispensável destacar quais as naturezas dessas ações e, no caso específico, qual a competência que a citada comarca possui para processamento e julgamento das demandas coletivas. Conforme já analisado em linhas pregressas, a competência para o julgamento das ações cíveis públicas segue as regras gerais de competência para processamento e julgamento de ações de natureza civil comum.

Em sede de ações coletivas, explicam Andrade, Masson e Andrade (2015) que não há previsão constitucional de que tais ações possam ser propostas diretamente perante o STJ. Todavia, será o STF competente originariamente para o julgamento de ação civil pública nas hipóteses de litígio entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e a União, o Estado, o Distrito Federal ou território (CF, art. 102, I, e); causas e conflitos entre a União e os Estados, a União e o Distrito Federal, ou entre uns e outros, inclusive as respectivas entidades da administração indireta (CF, art. 102, I, f); ações em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados, e aquelas em que mais da metade dos membros do tribunal de origem esteja impedida ou seja direta ou indiretamente interessada (CF, art. 102, I, n); Ações contra o Conselho Nacional de Justiça e o Conselho Nacional do Ministério Público (CF, art. 102, I, r).

Saindo do âmbito das competências dos tribunais e entrando nas competências locais, recordam Andrade, Masson e Andrade (2015) que existem duas previsões de competência de justiças especializadas para o processamento e julgamento de ações coletivas: justiça eleitoral, sobre questões específicas do processo eleitoral (como registro de candidatos, inscrição de eleitores, etc); e Justiça do Trabalho para ações voltadas a questões de meio ambiente do trabalho, e adstritas ao ambiente de trabalho (conforme Súmula 736 do STF).

Afunilando ainda mais as regras de competência, importe lembrar que, no âmbito da justiça comum, as demandas poderão ser propostas tanto em face da Justiça Federal quanto da Justiça Estadual. Deverão correr perante a Justiça Federal, todas as ações que se enquadrem no disposto do artigo 109 da Constituição Federal, independentemente se de natureza singular ou coletiva.

Dentre estas causas, merecem destaque: as que a União, suas autarquias e empresas públicas forem partes; as que litigam Estado Estrangeiro ou organismo internacional em face de município ou pessoa domiciliada ou residente no país; fundadas em tratados da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional; e sobre direito indígena.

Desta forma, não se enquadrando em nenhuma das hipóteses referidas acima, será de competência da justiça estadual o processamento e julgamento das ações civis públicas propostas para a defesa dos interesses e direitos difusos, coletivos *strictu sensu* e individuais homogêneos. Como leciona Gajardoni (2012a, p. 108), a competência estadual tem caráter residual e, desta forma, acaba virando regra e, nas palavras do autor “se pode dizer, sem nenhum receio, que a grande maioria das ações coletivas em trâmite no país está no âmbito dos Judiciários dos Estados-membros.”

Se enquadram as ações propostas na comarca de Gurupi, objeto da presente pesquisa, uma vez que esta comarca se situa na zona de competência da justiça estadual. A comarca de Gurupi<sup>16</sup> é a terceira maior comarca do Estado do Tocantins e a maior comarca da região sul do estado, em harmonia com os dados extraídos do site oficial do Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins. Possui grande importância estratégica para o Tribunal de Justiça, pois os dados obtidos nesta comarca possuem relevo junto aos dados gerais do Estado.

São analisados os dados estatísticos de movimentação processual referente aos anos de 2013, 2014 e 2015 de todas as varas cíveis com competência para o julgamento de ações civis públicas e ações populares: 1ª vara cível, 2ª vara cível, 3ª vara cível, 1ª Vara de Feitos da Fazenda e Registros Públicos e Juizado Especial da Criança e Juventude. As informações<sup>17</sup>, colhidas diretamente nas escriturarias cartorárias acima referidas, são agrupados e contrastados entre si, de tal sorte que se possa ter um perfil mais amplo possível destas ações na comarca.

Durante os anos de 2013 a 2015, foram protocoladas, ao todo, 31 ações civis públicas em todas as varas cíveis. Apenas o Juizado da Infância e Juventude não contou com nenhuma ação proposta durante esse período. A distribuição de ações propostas por ano segue a tabela adiante:

---

16 A comarca de Gurupi englobando as cidades de Gurupi, Aliança do Tocantins, Cariri do Tocantins, Crixás do Tocantins e Dueré, atendendo uma população total de cerca de 100.850 habitantes, de acordo com os dados do último censo populacional realizado pelo IBGE.

17 Dados colhidos durante os meses de outubro e novembro de 2016, agrupados no anexo A do trabalho.

Tabela 1 – Distribuição das Ações Cíveis Públicas – Vara/ano

	<b>2013</b>	<b>2014</b>	<b>2015</b>
1ª Cível	0	01	01
2ª Cível	0	0	01
3ª Cível	0	0	03
Fazenda Pública	08	02	15
<b>TOTAL</b>	<b>08</b>	<b>03</b>	<b>20</b>

Fonte: Elaborado pelo autor

Da totalidade das ações propostas durante o período analisado, 64% (sessenta e quatro por cento) foram propostas no ano de 2015, 26% (vinte e seis por cento) foram propostas em 2013 e apenas 10% (dez por cento das ações) foram iniciadas no ano de 2014. Quando se analisa tais dados, percebe-se que, embora tenha havido uma queda na quantidade de ações propostas em 2014 se comparadas a 2013, verifica-se um grande aumento dessas ações no ano de 2015, sendo que neste ano foram propostas mais que o dobro do que o ano de 2013 e mais que o sêxtuplo do que o ano de 2014. Logo, pode-se afirmar que a procura pelas ações coletivas aumentou significativamente no último ano de análise.

Quando esses valores são contrastados em relação a sua distribuição junto às varas competentes, a tabela demonstra que no ano de 2013, a vara da Fazenda Pública recebeu, sozinha, todas as 08 ações cíveis públicas propostas. No ano de 2014, das 03 ações propostas durante todo o ano, 02 ações, ou seja, mais de 66% (sessenta e seis por cento) iniciaram na vara da Fazenda pública, e apenas 01 ação iniciou em vara comum (1ª vara cível). Já o ano de 2015, 01 ação foi proposta 01 ação na 1ª vara cível, 01 ação na 2ª vara cível, 03 ações da 3ª vara cível e 15 ações na vara da Fazenda Pública. Assim, no último ano de análise, a vara da Fazenda Pública recebeu 75% (setenta e cinco por cento) das ações protocoladas, e os demais 25% (vinte e cinco) por cento das ações foram divididas entre as demais varas cíveis.

Percebe-se que, durante todos os anos analisados, a vara da Fazenda Pública recebeu a maior quantidade de ações por ano e, conseqüentemente, a maior quantidade de ações no triênio. Durante esse período, a vara da Fazenda Pública recebeu, ao todo, 25 ações, seguida pela 3ª vara cível, com 03 ações, 1ª

vara cível, com 02 ações e, por último, a 2ª vara cível, com apenas 01 ação. Em termos percentuais, a vara da Fazenda acumulou 81% (oitenta e um por cento) de todas as ações civis públicas do triênio, restando 19% (dezenove por cento) distribuído entre as demais varas cíveis. Neste ponto, os dados apresentados trazem um indicativo inicial de que a maioria das ações civil públicas são demandas em face de entidades públicas, uma vez que esta vara somente tem competência para julgar ações propostas em face de entes públicos, em litisconsórcio ou não com particulares. No entanto, esta informação somente poderá ser confirmada quando da análise dos sujeitos passivos.

Outro aspecto importante na análise dos dados refere-se às partes da causa, tanto no sujeito ativo quanto no sujeito passivo. No que toca aos autores da demanda, a relação dos sujeitos ativos em face ao número de processos segue a tabela adiante:

Tabela 2 – Ações Civis Públicas 2013 a 2015 – Autor (Sujeito Ativo)

	<b>2013</b>	<b>2014</b>	<b>2015</b>
Ministério Público	05	03	19
Defensoria Pública	01	0	0
Município de Gurupi	01	0	01
Município de Cariri	01	0	0

Fonte: Elaborado pelo autor

Observa-se da tabela 2 que, no ano de 2013, das 08 ações propostas, 05 foram protocoladas pelo Ministério Público, equivalente a 62,5% (sessenta e dois vírgula cinco por cento) das ações. As outras 03 ações foram propostas pela Defensoria Pública, pelo Município de Gurupi e pelo Município de Cariri. No ano de 2014, todas as 03 ações propostas foram iniciadas pelo Ministério Público. Já no ano de 2015, das 20 ações propostas, 19 foram demandas partidas do Ministério Público, ou seja, 95% (noventa e cinco por cento), e uma ação foi iniciada pelo Município de Gurupi. Há uma grande preponderância do Ministério Público em face dos demais legitimados ativos no período em análise. A quantidade de ações propostas pelo órgão ministerial ultrapassa em mais de seis vezes todas as demais ações propostas no período, o que demonstra, ao menos na comarca de Gurupi, a forte presença do Ministério Público neste tipo de ação. Em termos percentuais, isto

equivale a 87% (oitenta e sete por cento) de todas as ações propostas no triênio analisado.

A forte presença do Ministério Público como sujeito ativo das ações civis públicas decorre de sua postura estrutural no Brasil. Mancuso (2013) explica que, diferentemente de países como a Itália e o Uruguai, o órgão ministerial brasileiro possui uma estrutura orgânico-funcional voltada para a tutela dos interesses públicos, sendo inclusive uma de suas funções institucionais. As prerrogativas funcionais dos promotores de justiça como, por exemplo, os poderes típicos de investigação, auxiliam sobremaneira o parquet no aporte necessário para a propositura das demandas coletivas.

A própria concepção da ação civil pública está intimamente ligada ao órgão do Ministério Público. Mazzilli (2009) recorda que a expressão ação civil pública se opõe, justamente, à expressão ação penal pública, cuja titularidade é exclusiva do Ministério Público. Assim, a ação civil pública seria um tipo de ação “não penal” pública. Para o autor, em que pese os demais legitimados ativos terem a mesma prerrogativa para a propositura da ação civil pública, seria o Ministério Público uma espécie de “legitimado natural”, para o qual a ação foi pensada. Donizetti (2010) afirma, inclusive, que e sua origem, a ação civil pública foi umas das funções institucionais do Ministério Público. Gomes (2003) obtempera que a Constituição Federal previu expressamente que o Ministério Público tenha o dever de atuar na defesa da sociedade, impondo a este órgão, dentre suas atividades, a prática de atos concretos para defesa, dentre os quais se enquadra a ação civil pública. Desta feita, a preponderância do Ministério Público na pesquisa realizada denota que a atividade ministerial na cidade de Gurupi, ao menos no que se refere à defesa dos interesses transindividuais, vem se coadunando com as previsões de atuação institucional.

Outro ponto de destaque é a ausência de diversos legitimados ativos. Como já dito, são legitimados ativos à propositura da ação civil pública: Ministério Público; a Defensoria Pública; a Ordem dos Advogados do Brasil; a União, Estados, Distrito Federal e Municípios; as Autarquias, Fundações, Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista; as entidades e órgãos da Administração Pública, direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinadas a defesa dos interesses e direitos objetos da Ação Civil Pública; as associações legalmente

constituídas há pelo menos um ano e que incluam em seus fins institucionais a defesa dos interesses metaindividuais.

Todavia, os dados apresentados demonstram que apenas o Ministério Público, a Defensoria Pública e a Administração Pública Direta propuseram demandas coletivas nesta comarca. Não houve nenhuma ação proposta pelos demais legitimados, chamando atenção, no caso, a ausência de qualquer associação pública ou entidade criada para representar os interesses de determinada coletividade.

Arenhart (2013) defende que a ampliação da legitimidade ativa das ações civis públicas, incluindo a possibilidade de associações criadas para a defesa de interesses coletivos, é de grande valia para a ampliação da tutela coletiva e sua efetividade. Para o autor, a ação de caráter coletivo teria forte condão de tornar as decisões jurisdicionais mais efetivas, posto que solucionariam questões de inúmeras pessoas em um único processo. Neste contexto, ele defende que a legitimação de associações públicas para a defesa coletiva de seus associados é instrumento de grande valia. Tal posicionamento é compartilhado por Watabane (2007), que enxerga na ação civil pública um poderoso instrumento jurisdicional para a solução de demandas de massa, estando as associações em uma posição de destaque para a defesa do interesse dos seus associados.

Contudo, Mirra (2007) adverte sobre a necessidade de que a legitimidade das associações deve ser observada no caso concreto, por meio da análise de representatividade adequada, tal como ocorre com as *Class Actions* norte-americanas, institutos equivalentes às ações civis públicas brasileiras. Na mesma linha, Grinover (2002) leciona que não basta para a associação a obediência dos requisitos legais de ser constituída a mais de um ano e de ter a defesa dos seus associados em seu estatuto. Passa a associação ser legitimada adequada à demanda coletiva, deverá apresentar credibilidade, conhecimento técnico-científico, capacidade econômica e de produzir uma defesa em juízo bem construída, visto que isso se configura uma representatividade idônea e adequada.

Concluída análise dos sujeitos ativos, mister se discorrer sobre a outra ponta processual: os sujeitos passivos. Quanto a este, a divisão segue o esquema diagramal adiante:

Tabela 3 – Ações Cíveis Públicas 2013 a 2015 – Réu (Sujeito Passivo)

	<b>2013</b>	<b>2014</b>	<b>2015</b>
Pessoas Jurídicas Privadas	02	00	02
Pessoas Físicas	06	00	14
Entidades da Adm. Indireta	01	02	01
Estado do Tocantins	02	00	05
Município de Crixás	00	00	02
Município de Cariri	01	00	00
Município de Gurupi	03	01	06

Fonte: Elaborado pelo autor

Conforme exposto na tabela 01, foram propostas 31 ações civis públicas durante todo o período analisado. Todavia, existem 46 demandados em juízo. Tal diferença ocorre porque das 31 ações estudadas, 10 foram propostas em face de litisconsortes passivos, o que gerou este aparente conflito de dados. Seguindo da análise, observa-se na tabela 03 que durante o triênio estudado, existiram 15 sujeitos passivos no ano de 2013, 03 no ano de 2014 e 28 no ano de 2015, o que corrobora as informações anteriores de que houve um aumento na demanda das ações civis públicas no último período analisado. Diferentemente do que se observa nos sujeitos ativos, há uma maior distribuição de sujeitos passivos. Denota-se da tabela 3 que tais ações foram opostas tanto em face de pessoas físicas quanto de pessoas jurídicas de direito privado, entes da administração pública direta e entes da administração pública indireta. Tal indica que, ao menos no que tange ao sujeito passivo, o instituto vem sendo usado em face de um leque amplo de sujeitos passivos.

Observa-se que, no ano de 2013, houve um quantitativo de 06 pessoas físicas sendo demandadas em juízo o que, no universo de 15 demandados em 2013, equivale a 40% de todos os sujeitos passivos, sendo este o maior demandado. Em seguida, o município de Gurupi, com 03 ações (20% do total), seguido pelos demais entes. No ano de 2014, em que foram propostas apenas 02 ações, toda foram propostas em face de entidades de direito público, sendo um demandado o município de Gurupi e os outros 02 demandados entidades da administração indireta. Já no ano de 2015 novamente vemos uma maior distribuição de ações. Dos 28 demandados em juízo, 14 foram pessoas físicas, equivalente a 50% da

totalidade, seguido pelo município de Gurupi, com 06 demandas (21,42% do total), estado do Tocantins, com 05 demandas (17,85%) e o restante distribuído entre os demais entes.

Sobre este prisma, poder-se-ia afirmar que os principais demandados nas ações civis públicas na comarca de Gurupi são as pessoas físicas uma vez que, a exceção do ano de 2014, no qual o universo de pesquisa foi menor, nos demais anos este foi o grupo campeão em demandas. Ocorre que, se forem considerados os dados das tabelas 1 e 3 a partir de outro ponto de vista, a conclusão global pode ser diversa. Indiscutível que, individualmente, as pessoas físicas formam os maiores demandas em juízo, uma vez que, se comparadas com as demais pessoas de forma individual, apresentam número maior de demanda contra si. Ocorre que quando se parte da premissa da natureza jurídica dos sujeitos passivos, notadamente quando se comparam particulares em face de entes estatais, a divisão deve seguir a partir da apresentação da tabela 4:

Tabela 4 – Ações Civis Públicas 2013 a 2015 – Réu (Relação entre particulares e entidades públicas)

	<b>2013</b>	<b>2014</b>	<b>2015</b>
Particulares	08	00	16
Entidades Públicas	07	03	14

Fonte: Elaborado pelo autor

Na tabela 4, os particulares equivalem à somatória das pessoas físicas e das pessoas jurídica de direitos privado, ao passo que as entidades públicas são todos os entes pertencentes à administração, direta ou indireta. Quando a análise leva em consideração somente a diferença da natureza jurídica dos sujeitos passivos, o que se observa é um grande equilíbrio entre os demandados. Nos anos de 2013 e 2015 houve uma ligeira vantagem para os entes particulares (01 a mais em 2013 e 02 a mais em 2015), ao passo que no ano de 2014, todos os 03 demandados foram entidades públicas. Quando estes dados são contrastados com os dados da tabela 01, pode-se observar que, em que pese 81% das ações tramitem na vara da fazenda pública, isso não significou uma grande preponderância de sujeitos passivos de direito público. O cruzamento das informações das tabelas explicita que as ações foram propostas, em muitos casos, em face de sujeitos passivos públicos e particulares em litisconsórcio passivo, o que justificou a preponderância da vara da

fazenda pública no julgamento das demandas coletivas. Desta forma, não é possível se afirmar que há uma preponderância quanto aos sujeitos passivos, mas sim um equilíbrio nesta parte.

Quanto aos objetos das ações civis públicas propostas no período analisado, este segue a seguinte divisão:

Tabela 5 – Objetos das Ações Civis Públicas

	<b>2013</b>	<b>2014</b>	<b>2015</b>
Meio Ambiente	02	01	07
Saúde Pública	01	00	04
Segurança Pública	01	00	04
Obras Públicas	01	00	03
Organização Urbana	00	00	04
Ressarcimento ao erário público	02	00	02
Moralidade Administrativa	01	00	01
Nomeação de Concursados	00	00	01
Organização Administrativa	00	00	01
Pagamento de Salários	00	01	00
Poluição Sonora	01	00	00
Trânsito	01	00	00
Transporte escolar	00	00	01

Fonte: Elaborado pelo autor

A tabela 5 mostra a distribuição dos objetos das demandas. Dev destaca-se que algumas ações propostas possuem mais de um objeto, como moralidade administrativa e ressarcimento aos cofres públicos ao mesmo tempo, ou segurança pública e obras públicas ao mesmo tempo, o que faz a quantidade de temas ultrapassar a quantidade de ações (fato que não macula a análise, pois plenamente possível a multiplicidade de pedidos na mesma ação).

Dos objetos demandados, observa-se que no triênio estudado, a maioria das ações visa a defesa do meio ambiente. Todavia, tal preponderância se destacou no último ano da análise. No ano de 2013, dos 09 assuntos levados a juízo, duas ações discutiram questões ambientais, mesma quantidade de ressarcimento ao erário público. No ano de 2014, das duas ações civis públicas propostas, uma discutiu

questões ambientais, ao passo que a outra foi demandada para garantia de pagamento de salários. Já no ano de 2015, as questões ambientais se destacaram, sendo discutidas em 07 ações. Neste mesmo ano, organização urbana e segurança pública, assuntos empatados em segundo lugar, estavam presentes em 04 ações. Ademais, o meio ambiente foi o único assunto discutido em todos os anos em análise, o que reforça o foco ambiental destas ações em Gurupi.

A preponderância da temática ambiental nas ações civis públicas é uma decorrência tanto da natureza do instituto em si quanto da importância que se tem dado ao meio ambiente em nosso atual sistema jurídico de defesa de interesses transindividuais. Para Dantas (2009) a ação civil pública é o principal instrumento de proteção judicial do meio ambiente. Na visão do autor, até o surgimento do instituto da ação civil pública, nenhum outro procedimento judicial tinha uma estrutura de defesa tão bem definida. Na sua visão, a própria origem do instituto já demonstrou sua preocupação na defesa ambiental. Tal posicionamento é encampado por Milaré (2004) que expõe o fato de que, como o meio ambiente não pertence a ninguém, mas pertence a todos ao mesmo tempo, isso faz o com que a ação civil pública seja instrumento ideal para sua defesa.

Tersi (2011) destaca, da mesma forma, que é da essência do meio ambiente sua tutela de forma coletiva, uma vez que o meio ambiente se caracteriza como típico interesse de caráter difuso. Ademais, discorre a autora que o grande impacto ambiental gerado pelo progresso trouxe a necessidade da sua proteção e preservação. Tal proteção, como destacado pela autora, vem sendo tema de inúmeros encontros e discussões de caráter mundial, como a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente de 1972, em Estocolmo, e a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e desenvolvimento, de 1992, no Rio de Janeiro. Ainda, a Constituição Federal deu amplo destaque à defesa ambiental, ao consagrar em seu artigo 225 que o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado é bem de todos e essencial à uma qualidade sadia de vida. Além do artigo referido, a defesa constitucional do meio ambiente está espraiada em outros artigos, como no artigo 5º e no artigo 170, IV, a título de exemplo.

Prosseguindo da tutela ambiental via ação civil pública, Zavascki (2005) explica que a ação civil pública de caráter ambiental possui um leque de aplicabilidade muito grande. A partir desta ação, é possível a defesa ambiental com amplitude ímpar. Inicialmente, o autor destaca que a ação civil possui efetividade

repressiva e preventiva na tutela ambiental, permitindo que, via ação civil pública, não só se suspenda um ato lesivo ao meio ambiente quando efetivamente se impeça que esse ato venha a ocorrer e, caso já tenha ocorrido – e causado dano efeito – que seja possível a reparação do dano. Lembra Zavascki (2005) contudo que a reparação do dano ambiental não se limita às questões pecuniárias. É possível, via ação civil pública, que o sujeito passivo seja compelido a reparar a natureza degradada, indenizar eventuais danos causados e evitar a ocorrência de novos danos futuros.

Outro tema também bastante demandado na comarca de Gurupi foi a saúde pública. Aqui, contudo, observa-se uma peculiaridade. Das 05 (cinco) ações relativas às questões de saúde, 03 (três) tiveram o mesmo ponto central, qual seja, o Hospital Geral de Gurupi. Uma ação visando melhorias físicas e seu aparelhamento, outra ação buscava a retomada do atendimento de urgência naquela unidade hospitalar e a terceira ação demanda a regularização do sistema de atendimento e de plantão dos médicos que atendem no hospital.

A presença da temática da saúde como objeto demandado nas ações civis públicas em Gurupi guarda relevo como a atual política jurídico-legislativa sobre a saúde. Tal direito foi erigido constitucionalmente à categoria de direito fundamental e, como tanto, deve contar com o máximo de sistemas de proteção para sua efetividade, dentre os quais se destaca a ação civil pública. Na Constituição Federal, a saúde é prevista no artigo 6º, *caput*, e mais detalhadamente nos artigos 196 e seguintes. Nessa linha, a garantia de saúde se tornou obrigação de Estado e, na visão de Figueiredo (2007), são direitos/deveres prestacionais de Estado, a serem fruídos pelo cidadão, que se torna detentor do direito subjetivo à saúde de qualidade.

Ocorre que, como destaca Figueiredo (2007), o direito a saúde que decorreu de um processo evolutivo das dimensões dos direitos humanos hoje vive um fenômeno de ataque inverso, no qual os Estados buscam, sob a alegação da chamada “reserva do possível”, se divorciar de suas obrigações prestacionais. Torres (2010) também destaca que os direitos sociais – no qual o direito à saúde se encontra – sofreram grande evolução no século XX e, por conseguinte, se encontram no conjunto de direitos mais defendidos atualmente. Sarlet (2012) recorda que as questões relativas à saúde não se limitam às discussões médicas, hospitalares ou a análise de planos de saúde, mas pertencem à toda coletividade.

Ocorre que, como bem lembra o autor, enquanto o cidadão comum não tiver condições econômicas de arcar com seus tratamentos médicos, deverá o estado ser mantenedor do acesso à estes direito social, cuja importância reflete no direito à vida.

Não obstante tal importância, destaca Figueiredo (2007) que o Estado vem se furtando ao cumprimento de suas obrigações quanto à manutenção da saúde, fato que tem forçado à busca de meios judiciais de garantia da saúde. Marraca e Nunes (2010) defendem que a judicialização da saúde, como acontece com a propositura de ação civil pública para obrigar o estado a aparelhar e estruturar um hospital – tema de 03 ações civis públicas em Gurupi – é uma saída à crise da saúde que se agiganta. Para os autores, as ações civis públicas sobre esse tema permitem a concretização dos direitos sociais, desestimulam o mau funcionamento do estado, coíbem o esvaziamento de investimentos no setor e dificulta o retrocesso social. A boa quantidade de ações para a tutela coletiva da saúde na comarca de Gurupi traz paralelo com a relevância do tema.

Constatação de relevo também foi a ausência de alguns direitos difusos, como o direito do consumidor. Não houve, no período destacado, nenhuma ação proposta para a defesa de questões consumeiristas. Essa informação causou surpresa, notadamente ante ao fato de que o direito do consumidor é típico direito difuso, bem como que foi o Código de Defesa do Consumidor a estrutura legislativa que definiu e diferenciou os direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos.

Andrade, Masson e Andrade (2015) lecionam que o direito do consumidor é um reflexo das mudanças sociais e econômicas dos mercados de distribuição, produção e consumo. Tais mudanças exigiram uma nova estrutura legal protetiva, na qual o grupo de pessoas que não era detentora dos bens de produção e que, portanto, se submetiam aos ditames desses detentores, pudessem se proteger do abuso que poderia nascer da exploração desses bens de produção. Esse grupo de pessoas, na opinião de Andrade, Masson e Andrade (2015) são os consumidores, sendo que o direito do consumidor represente justamente essa estrutura jurídica de proteção.

Ponto de destaque no direito do consumidor é, justamente, sua vulnerabilidade. Comparato (1974), na mesma linha de Andrade, Masson e Andrade (2015) destaca que o consumidor, de modo geral, se submete ao poder de controle dos empresários, titulares dos bens de produção e, nesta situação, os consumidores

se posicionam em uma situação de vulnerabilidade. Tão reconhecida é a vulnerabilidade do consumidor que esta situação material é presumida pelo próprio CDC, em seu artigo 4º, inc. I. Essa vulnerabilidade, na opinião de Comparato (1974), reforça a necessidade da defesa em juízo dos interesses do consumidor, defesa esta que merece destaque na tutela coletiva. Yoshida (2006), ampliando o entendimento acima, reforça que o reconhecimento da vulnerabilidade, as regras de inversão do ônus da prova, de interpretação contratual favorável e da vedação de cláusulas abusivas são mecanismos que, aliados à ação civil pública, mostram a importância do tema na estrutura judiciária.

Ademais, o direito do consumidor é, reconhecidamente, um direito de natureza difusa, do qual qualquer compartilha. E a amplitude da situação de consumo é tamanha que, como bem lembra Andrade, Masson e Andrade (2015), qualquer pessoa é consumidor em potencial. A explosão econômica ocorrida nos últimos dois séculos transformou todos os seres humanos em consumidores, uma vez que todos estão submetidos, em algum momento da vida, à uma relação de consumo. Assim, a falta de questões consumeristas defendidas em sede de ação civil pública na comarca de Gurupi não se coaduna com a importância atual do tema.

Outro ponto interessante é quanto a natureza jurídica desses objetos – difusos, coletivos *strictu sensu* e individuais homogêneos. Dos 13 temas gerais constantes dos objetos, 11 se referem a direitos difusos e 02 (dois) se referem a direitos coletivos *strictu sensu*, e não há qualquer ação proposta para defesa de interesses individuais homogêneos. Quando observamos os temas especificamente discutidos em cada ação, a distribuição dessas ações segue a seguinte tabela.

Tabela 06 – Relação ente as naturezas jurídicas dos objetos das demandas coletivas

	<b>2013</b>	<b>2014</b>	<b>2015</b>
Direitos Difusos	08	01	09
Direitos Coletivos <i>strictu sensu</i>	00	01	01

Fonte: Elaborado pelo autor

Constata-se na tabela 6 que o grande objeto de defesa da tutela coletiva nas ações civis públicas em Gurupi são os direitos difusos, sendo os direitos coletivos pouco demandados e inexistindo qualquer ação sobre direitos individuais homogêneos, fato este que merece análise. Vigliar (2001), ao se referir aos direitos individuais homogêneos, destaca que, em sentido lato, tais interesses também são coletivos, embora sua coletividade não nasça da sua essência, mas sim de uma técnica processual. Mas a defesa coletiva dos interesses individuais homogêneos traz vantagens ao judiciário. Conforme destaca Gajardoni (2012a), a tutela coletiva dos interesses individuais homogêneos tem o condão de impedir a proliferação de ações com as mesmas bases jurídicas, mesmos pedidos e mesmas causas de pedir. Lembra o autor que os atuais conflitos de massa podem gerar inúmeras ações praticamente idênticas, as quais, ao invés de serem discutidas de forma atomizada, podem ser discutidas molecularmente, em um único processo. A ausência de ações tratando de direitos individuais homogêneos pode ser um indicativo de que há uma preferência pela individualização das ações na comarca, fato que merece uma investigação mais aprofundada.

Ponto que também merece destaque é a iniciativa popular para a propositura das demandas. Não obstante a legitimidade ativa das ações civis públicas não pertencer ao cidadão comum, mas a+ pessoas jurídicas legalmente referidas, o fato da sociedade ser a efetiva detentora do direito ou interesse a ser defendido traz a ela a possibilidade real de que a ação civil nasça de uma demanda feita diretamente pela coletividade. Nestes casos, a população pode requerer providências aos entes legitimados que, caso entenderem necessário, irão propor ação civil pública para a solução dos processos.

Nas ações em trâmite na comarca de Gurupi, apenas 08 contaram com impulso inicial da sociedade em geral, a partir de requerimento de providências, petição, ou outra figura jurídica. As outras 23 ações tiveram impulso do próprio órgão

proponente, ou de outro órgão público que prestou as informações necessárias para a propositura da demanda, conforme se lê na tabela adiante:

Tabela 07 –Ações Cíveis Públicas – iniciativa do procedimento

	<b>2013</b>	<b>2014</b>	<b>2015</b>
Iniciativa direta do legitimado	06	03	14
Representação particular	01	00	04
Requerimento de sindicato	00	00	01
Requerimento de instituto privado	00	00	01
Abaixo-assinado	01	00	00

Fonte: Elaborado pelo autor

Da tabela 07, apenas um quarto das ações nasceu de algum requerimento de providências por parte da sociedade. Tal indicativo explicita que, na comarca de Gurupi, as ações civis públicas apresentam uma baixa presença popular, fato que se opõe à importância dos interesses demandados em juízo.

Aprofundando um pouco mais na análise dos processos em si, um primeiro aspecto relevante a se destacar gravita sobre a existência de pedidos liminares e sua eventual análise. Das 31 ações propostas no período em estudo, 27 tiveram pedido de liminar/antecipação dos efeitos da tutela realizado e apenas 04 não se utilizaram desse instrumento jurídico. Deste universo de 27 pedidos liminares, 18 pedidos foram decididos e, até o momento da coleta dos dados, 09 pedidos ainda não haviam sido apreciados pelo juízo, como se expõe na tabela adiante sobre as ações com pedido de liminar.

Tabela 08 – Relação de pedidos liminares e sua efetiva análise

	<b>2013</b>	<b>2014</b>	<b>2015</b>
Liminares decididas	4	2	12
Liminares não decididas	3	0	6

Fonte: Elaborado pelo autor

Na tabela 8, observa-se, à exceção do ano de 2014 (em que os dois pedidos liminares foram decididos), que no ano de 2013, 42,85% dos pedidos liminares não foram apreciados e, no ano de 2015, 33,33% dos pedidos liminares deixaram de ser decididos. Estes dados evidenciam uma situação que merece atenção, pois uma das

características dos pedidos liminares é, justamente, a sua celeridade, e grande parte das ações propostas ainda não tiveram sequer a análise do pedido liminar realizada. Dentre as ações que não tiveram liminar despachada, a ação mais antiga proposta, cuja liminar ainda não foi analisada, data de 16 de abril de 2013, ou seja, a ação vem tramitando a mais de 03 anos sem que o pedido inicial tenha sequer sido discutido.

Os efeitos do tempo, por vezes, podem ser deletérios às necessidades da parte. É justamente nesse ponto que se insere a tutela provisória, ou tutela liminar. Didier (2015b, p. 567) leciona que a “principal finalidade da tutela provisória é abrandar os males do tempo e garantir a efetividade da jurisdição”. Isso acontece porque, por vezes, há uma necessidade de que a matéria seja analisada em pouco tempo, sob pena de se perder a ação da tutela. A palavra tutela, na doutrina de Dinamarco (2002), significa proteger, de tal sorte que tutela jurisdicional é, na verdade, a proteção que o Poder Judiciário traz aos interesses discutidos em juízo. O autor explica, inclusive, que esta tutela deve ser concreta, efetiva, sob pena de perder sua razão de existir.

Dinamarco (2002), ao discorrer sobre a tutela de caráter liminar, recorda que sua existência surgiu para se consolidar o plano da eficácia nas decisões judiciais. Na visão do autor, de nada teria validade a simples prestação jurisdicional data em momento não mais representativo, no qual a demora retira toda a eficácia da medida. Nessa linha de pensamento, lembra Bedaque (1997) que o princípio da máxima efetividade da tutela jurisdicional impõe ao Estado o dever de fornecer uma prestação jurisdicional capaz de atender os anseios e necessidades do povo, sendo que aqui se insere a tutela de caráter liminar. A tutela de caráter liminar, como explica Lacerda (1980) tem origem ainda no direito romano antigo, mas evoluiu na história recente, sendo sua primeira manifestação legislativa brasileira na constituição de 1946. Hoje, recorda Didier (2015) que o instituto está enraizado em nossa estrutura jurídica, sendo constantemente revisado e evoluído.

Não obstante as visões históricas sobre o instituto da tutela de caráter liminar, uma opinião se mantém comum em relação a todos os autos citados: a tutela liminar se funda na urgência e, portanto, deve ser decidida de forma rápida. Dinamarco (2002) enfatiza que a decisão de caráter liminar se funda no instrumento do perigo da demora, e desta forma o efeito de eventual decisão lenta tornará o pedido inócuo. E, neste ponto, a investigação nas ações civis públicas da comarca

de Gurupi demonstrou um problema na prestação jurisdicional: 36% de todos os pedidos de tutela liminar formulados no triênio sequer foram decididos. Não se fala em deferimento ou indeferimento, mas em decisão. Pouco mais de um terço dos pedidos liminares ainda pendem de decisão judicial, o que se opõe de forma diametral à principal característica desse pedido, qual seja, a celeridade. Nesse ponto, toda a importância do instituto do pedido liminar está sendo ignorada, e a efetividade da prestação jurisdicional está seriamente afetada.

Prosseguindo na interpretação dos demais atos processuais e da situação de autos analisados, a divisão das fases segue o seguinte esquema:

Tabela 09 – Distribuição de ações por fase processual

	<b>2013</b>	<b>2014</b>	<b>2015</b>
Análise do pedido liminar	00	00	03
Defesa preliminar	00	00	01
Citação	01	00	00
Contestação	01	01	03
Cumprimento de liminar	00	00	01
Cumprimento de obrigação aceita	00	00	01
Instrução	04	02	06
Aguardando julgamento	00	00	01
Recurso	02	00	00

Fonte: Elaborado pelo autor

Na tabela 09, das 08 ações propostas em 2013, apenas 02 ações tiveram sentença, equivalente a 25% das demandas do ano. Em contrapartida, ainda há 01 ação em fase de citação, ou seja, na qual ainda não foi possível a conclusão da triangulação processual. Nos anos seguintes, nenhuma ação mais foi sentenciada e, ao que se observa, apenas 01 ação, tramitando em 2015, está em condições de ser julgada. Todas as demais ações encontram-se pendentes de andamentos processuais necessários para a instrução da demanda. Algumas dessas fases, inclusive, muito iniciais, já que nos anos de 2014 e 2015, 05 processos sequer tiveram a triangulação processual concluída.

Os dados inferem que, a exceção de 01 processo de 2015, no qual a parte ré anuiu com o pedido e se submeteu à determinação processual, nenhum outro processo teve qualquer decisão efetiva. Dos 31 processos analisados durante o ano, 30 processos tramitam sem efetividade, o que não coaduna com a importância do instituto. As ações civis públicas, por versarem sobre questões de importância social que atingem grande número de pessoas, devem contar com prioridade na

tramitação processual. A prioridade na tramitação das ações coletivas, inclusive, é um princípio já destacado neste trabalho. Uma decisão em uma ação civil pública pode impactar positivamente, tanto dentro do próprio Poder Judiciário quanto em toda a sociedade. Ocorre que os dados recolhidos sobre as ações civis públicas na comarca de Gurupi trazem informações que não se coadunam com essa celeridade e atenção necessária. Como apurado, 36% de todos os pedidos liminares propostos no período analisado sequer foram analisados. Não se quer falar em deferimento ou indeferimento do pedido, até porque a decisão judicial se submete ao livre convencimento motivado, mas em simples julgamento do pedido. Isso significa que mais de um terço dos pedidos liminares não receberam apreciação do judiciário. Outra informação que também corrobora a falta de celeridade ou importância nos processos é o fato de que apenas 6% das ações foram sentenciadas. Isso significa que 94% das ações civis públicas ainda encontram-se na primeira fase processual, sem qualquer decisão de mérito. Aliado ao fato de que essas ações ainda serão submetidas ao duplo grau de jurisdição, essa lentidão na prolação da sentença pode causar um grande prejuízo aos interesses coletivos e demonstram que, ao menos na comarca de Gurupi, as ações coletivas não tem se mostrado efetivas.

Não se pretende mediante afirmar desídia de juízes ou algo parecido. Mas a observação de que 36% dos pedidos de tutela ainda não foram decididos e que 94% das ações não foram sentenciadas são um indicativo preocupante à efetivação da tutela coletiva. Claro que para um processo chegar ao seu final, deverá seguir uma marcha processual, o que envolve diversas etapas, desde a citação, impugnação à contestação, produção de provas, audiências, oitivas de partes, dentre outros. Porém, claramente, essa marcha processual nas ações civis públicas na comarca de Gurupi está sofrendo algum gargalo, algum ponto de estagnação que reclama análise. E essa identificação é essencial para que este importante instrumento judicial de solução de demandas sociais possa, enfim, trazer os benefícios para os quais fora criado, isto é, a garantia da efetividade dos Direitos Humanos de caráter coletivo e, conseqüentemente, beneficiar toda a sociedade.

A constatação do baixo índice de julgamento das ações civis públicas não se coaduna com a importância da tutela coletiva. Macedo Júnior (2005, p. 565) destaca a importância das Ações Civis Públicas:

[...] A ação civil pública, enquanto mecanismo privilegiado da tutela de interesses coletivos, não é apenas uma forma mais racional ou adequada à sociedade de massa, mas também um instrumento pelo qual os seus agentes, em especial ONGs e o Ministério Público, estão ampliando os foros do debate público sobre Justiça Social, em particular nas políticas públicas, o meio por excelência para a sua realização. Isto significa que a ação civil pública se tornou um instrumento de política e de influência na gestão das políticas públicas e que, em grande medida, o meio de sua operacionalização se realiza e vivifica por meio de regras de julgamento fundadas em princípios gerais de direito. Significa também que ela se torna um instrumento de luta política, informada e formadora da opinião pública, e não apenas da implementação de direitos patrimoniais. Em tal medida, as ações civis públicas são instrumentos extremamente salutares para dar efetividade aos direitos e garantias previstos na Constituição da República e como forma de se combater o fascismo social descrito por Boaventura de Souza Santos, não devendo o Poder Judiciário se olvidar de sua enorme importância para isto, quando conclamando a intervir para sanar comissões ou omissões do Poder Público ou da iniciativa privada, a fim de concretar os comandos constitucionais.

Como destaca o autor, não se pode ocultar que o interesse transindividual objeto das ações civis públicas possui grande relevância, notadamente se comparado aos interesses meramente individuais. Cappelletti (1988) destaca que o processo civil vem sofrendo profundas modificações, justamente para se adaptar às novas necessidades de julgamento de ações coletivas, cujos interesses ultrapassam as meras necessidades individuais. De Salles (2003) explicita que o atual sistema processual deve cada vez mais se submeter aos interesses públicos, sendo um instrumento garantidor da tutela coletiva. O processo judicial, na visão do autor, impõe uma visão mais holística, e menos concentrada no indivíduo em si, mas em todas as suas consequências para o mundo físico. Nesse prumo, a garantia da efetividade da tutela jurisdicional, para De Salles (2003, p. 52) é instrumento basilar para a consecução dos fins do processo, devem realizar “o cruzamento de fatores endógenos e exógenos ao sistema processual, de forma a permitir uma consideração dos argumentos de produção e de qualidade”.

Prosseguindo em sua análise, De Salles (2003) destaque que o processo civil deve se encaminhar para deixar de ser voltado aos litígios exclusivamente individuais e se destacar na salvaguarda dos direitos coletivos. A defesa judicial dos interesses transindividuais passa a merecer, portanto, grande revelo e destaque nas decisões judiciais, até porque decisões de caráter coletivo acabam por cumprir os objetos sociais presentes nos textos legais e das opções de valoração da Constituição Federal. Nas palavras do autor (2003, p. 56), “isso faz com que a defesa judicial dos interesses difusos e coletivos tenha o significado de trazer para o

Judiciário a função de adjudicar o interesse público na situação disputada pelas partes.” A prestação judicial coletiva tem o condão de permitir ao judiciário a efetivação dos valores de interesse público, dando a este poder uma posição de destaque na atual conjuntura social de defesa dos interesses coletivos.

Ainda na mesma linha de importância da ação civil pública, destaca Mancuso (2013) que o interesse coletivo é um consectário lógico do processo evolutivo dos interesses que, ao longo do desenvolvimento dos direitos humanos, fez com que este ganhasse um relevo metaindividual. Para o autor, a medida que os direitos humanos evoluíram de um aspecto individualista para um aspecto plúrimo, a transindividualidade tornou-se característica intrínseca desses interesses, fazendo com que os direitos e interesses de segunda e terceira dimensão fossem reconhecidos como verdadeiros interesses de defesa coletiva. Dada a sua importância, os procedimentos ligados à sua defesa passaram a ter relevo jurídico cada vez mais destacado.

Ocorre, contudo, que o baixo índice de julgamento das ações, a constatação de que ainda tramitam ações sem julgamento liminares e a pequena variedade de temas discutidos em juízo são indicativo de que o instituto da ação civis pública, embora aplaudido e comemorado pela doutrina pátria, não vem sendo utilizado em sua plenitude e, tampouco, tem alcançado toda sua efetividade. Tais constatações sugerem ao Poder Judiciário uma ampliação desse estudo, afim de que se observe se esse fenômeno é adstrito à comarca de Gurupi ou se espalha por todo o Estado do Tocantins. Concluída a análise das ações civis públicas, passa-se a interpretação das ações populares no mesmo período.

#### **4.3. Perfil das ações populares propostas na Comarca de Gurupi**

Diferentemente das ações civis públicas, que se apresentaram em quantidade significativa, foi protocolada somente 01 (uma) ação popular durante todos esses três anos<sup>18</sup>. Essa ação foi proposta em 2013 em face do Município de Gurupi, cujo objetivo foi a realização de concurso público para o cargo de advogado do município, bem como a anulação dos contratos de advogados até então existente. Ocorre que, apenas 10 dias após a propositura da ação, os autores

---

18 Anexo B

protocolaram pedido de desistência, em virtude da notícia de que o Ministério Público havia transacionado com o município de Gurupi, o qual se comprometeu, mediante Termo de Ajustamento de Conduta, a realizar concurso público para diversos cargos, inclusive para advogado, esvaziando o objeto da ação.

Realizada intimação via edital dos demais cidadãos para assumirem o polo ativo da ação e, posteriormente, intimação do Ministério Público para assumir a demanda, a ação foi extinta em setembro de 2016, em razão da inexistência de sujeitos ativos a impulsionarem o feito.

A inexistência de ações populares para discussão se opõe à importância dada ao instituto. Fagundes (1979) já lecionava a grande relevância do instituto, pois permite ao cidadão comum, independente da necessidade de intervenção de órgão legitimado, buscar o judiciário para a defesa de uma série de interesses. Marques de Lima (2002, p. 274), destaca, inclusive, que é “demanda em que o cidadão participa das coisas de Estado, manifestando sua soberania popular através do direito de ação, ou seja, pela via do Judiciário.”

Inseparável a importância da ação popular no contexto de democracia participativa. Se o Poder Judiciário tem ganhado relevo na análise dos novos processos democráticos, a ação popular é instrumentos de grande valia neste novo palco democrático. Foucault (1996) já destacava a importância da soberania popular, na qual a ação popular é representante. Nessa linha, a existência de um processo movimentado por qualquer cidadão, o qual permite sua interferência direta nos atos do poder público, é sim forte instrumento de representatividade democrática. Fagundes (1979) explica que essa atividade de fiscalização exprime uma interferência fundamental nas políticas públicas, e exprime uma forma peculiar de participação do cidadão no exercício do poder.

No direito brasileiro, a ação popular é, como advoga Silva (2007, p. 85), instrumento de democracia direta, pois é “forma direta de participação do eleitor na vida política”. Por esta ação, qualquer cidadão fica legitimado ao exercício de poder eminentemente político, o qual será exercido não por representantes, mas diretamente. Silva (2007) leciona que a ação popular se classifica não simplesmente como um direito constitucional em sentido estrito, mas como uma garantia constitucional.

Na visão de Almeida (2003), a ação popular possui uma dupla natureza jurídica, tanto como forma de participação da democracia direta quanto instrumento

de garantia de fiscalização administrativa. E justamente na seara da fiscalização administrativa que a ação popular ganha seu maior relevo. Bielsa (1954, p. 40) destaca que a ação popular é uma “espécie de ‘cavaleiro cruzado’ da legalidade e da moralidade. Nele se vê uma expressão de solidariedade para com todos os cidadão honestos ou animados de espírito cívico”.

Sob o prisma da defesa e fiscalização da atividade administrativa, a ação popular, conforme leciona Dinamarco (2002), coloca o cidadão dentro do processo de equilíbrio do sistema de fiscalização das atividades públicas. De acordo com o autor, as funções políticas de estado se submete ao sistema constitucional de controle de freios e contrapesos, sendo uma função institucional de qualquer poder a fiscalização e a limitação feita sobre outro poder. Nessa contexto, a ação popular se torna meio de inclusão da sociedade diretamente nesse sistema de controle, dando poder ao cidadão para buscar a anulação de atos administrativos que ofendam a legalidade e, por conseguinte, os interesses sociais. Meirelles (2012) defende que a ação popular é importante e eficaz instrumento de controle social das políticas públicas, o que transforma o cidadão não simplesmente em mero espectador do sistema, mas em ferramenta viva, capaz de interferir nas políticas de estado, desde que essas ofendam a moralidade ou a legalidade administrativa.

Não obstante toda a opinião levantada sobre a importância e necessidade da ação popular como instrumento eficaz de inclusão democrática e sistema de controle administrativo, o fato de que, em todo o triênio de análise somente foi protocolada 01 ação popular demonstra que este instituto, mais do que não alcançar toda a sua plenitude, sequer vem sendo um instituto de uso na comarca de Gurupi. A falta de ações populares no período analisado indica uma diminuição da participação direta dos cidadãos gurupienses nas políticas locais. O exercício da democracia direta na comarca, pelo que se observa da pesquisa, está limitado ao escrutínio obrigatório. Essa informação, de per si, embora seja muito importante, não é suficiente para que se afirme que a sociedade gurupiense é inerte na busca do Poder Judiciário para a solução de suas contendas coletivas. Todavia, é fato que o instituto, em que pese toda importância destacada no trabalho, vem sendo subutilizado, fato que merece uma melhor investigação para que se descubra quais as razões desta inutilização da ação popular.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os estudos empreendidos para o desenvolvimento desta dissertação discorreram acerca dos interesses e direitos humanos de caráter metaindividual, bem como os instrumentos judiciais de defesa desses direitos. Neste universo, destacou-se que o estudo dos direitos humanos apresentou três dimensões de existência, cuja nomenclatura remonta os ideais da Revolução Francesa: dimensão da liberdade, voltado aos direitos individuais, dimensão de igualdade, voltado aos direitos sociais e dimensão de fraternidade, voltado aos direitos difusos. Esse movimento dimensional é fruto da evolução dos direitos humanos ao longo do tempo, donde constata-se que os direitos humanos possuem uma forte tendência coletiva, uma vez que das três dimensões existentes, duas se referem a direitos que ultrapassam a mera individualidade, conhecidos como direitos ou interesses transindividuais.

Os conhecimentos produzidos a partir da análise da estrutura jurídico/legislativa brasileira permitiram constatar que os direitos transindividuais se dividem em 03 espécies: direitos e interesses difusos; direitos e interesses coletivos *strictu sensu*; e os direitos e interesses individuais homogêneos. Direitos difusos são aqueles de natureza indivisível, em que os titulares são pessoas indeterminada e ligadas por circunstâncias de fato. No que se refere aos direitos coletivos *strictu sensu* importante considerar que estes são também de natureza indivisível, só que titularizados por um grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas por uma relação jurídica-base. No eixo dos direitos individuais homogêneos os estudos fundamentam o entendimento que são esses decorrentes de origem comum, em que os indivíduos são determináveis, a titularidade é individual, mas por possuírem uma origem jurídica única, são tratados, por técnica processual, como direitos coletivos.

Os direitos transindividuais apresentam características diversas dos direitos e interesses meramente individuais, precisam de um sistema processual que seja capaz de atender essas peculiaridades. No Brasil, foi criado um microsistema processual de tutela dos interesses coletivos, formado pelo somatório de um grupo de leis, das quais se destacam o Código de Defesa do Consumidor, a Lei da Ação Civil Pública, a Lei da Ação Popular, o Estatuto da Criança e do Adolescente, a Lei de Improbidade Administrativa. Tal microsistema se aplica a todas as ações

coletivas, das quais se destacam a Ação Civil Pública, Ação Popular, Ação de Improbidade Administrativa e o Mandado de Segurança Coletivo.

Dentre as ações voltadas para a defesa coletiva, duas foram destacadas durante o presente estudo: as ações civis públicas e as ações populares. No que concerne às ações civis públicas, são esses instrumentos de um grupo de legitimados previamente definidos pela lei buscam a tutela de todo e qualquer direito difuso, coletivo ou individual homogêneo. Já as ações populares são instrumentos dados ao cidadão para que defendam judicialmente um grupo específico de direitos difusos, quais sejam, o patrimônio público, a moralidade administrativa, o meio ambiente e o patrimônio histórico e cultural. A partir do estudo dessas duas ações, foi possível traçar, em linhas gerais, suas características principais, seus procedimentos e sua importância no ordenamento jurídico.

Concluída análise dos direitos e instrumentos judiciais relativos à defesa processual dos direitos e interesses transindividuais, passou-se a refletir de forma mais aprofundada sobre o perfil das ações civis públicas e das ações populares propostas na Comarca de Gurupi durante os anos de 2013, 2014 e 2015. As informações retiradas da análise dos dados das ações civis públicas e das ações populares em tramitação na comarca de Gurupi durante o período investigado permitiram desenhar um perfil dessas ações, notadamente quanto ao número de ações, principais matérias discutidas, sujeitos ativos e passivos, relação entre ações propostas em face do Estado e de particulares, efetividade das demandas, dentre outros. Foram propostas no período investigado 31 ações civis públicas, das quais 20 foram protocoladas no ano de 2015, demonstrando um aumento no último ano do período investigado. Destas, 27 ações foram propostas pelo Ministério Público, que se apresentou como o principal ator dessas ações. Os temas mais discutidos se referem a questões ligadas ao meio ambiente, saúde pública e segurança pública.

A análise dos dados permite refletir acerca da efetividade das demandas, uma vez que 36% dos pedidos liminares ainda não foram analisados e 94% das ações em tramitação padecem do sentenciamento. Ademais, não há ação civil pública em fase de cumprimento de sentença, posto que nenhuma ação teve conclusão de sua fase de conhecimento e as poucas sentenciadas estão em grau de recurso.

Tais informações são um indicativo de que o instituto da ação civil pública, em que pese ser amplamente elogiado pela doutrina pátria, ainda necessita de uma

maior amplitude. Os interesses transindividuais, mesmo com sua reconhecida importância e preponderância em face dos interesses individuais, ainda não tem conseguido ser objeto de uma efetiva defesa judicial na comarca de Gurupi. Ressalta-se que entre os diversos dados, sobressai a demora na decisão de ações coletivas, uma vez que esta situação traz uma sensação de inércia do Judiciário e de desamparo para a população.

No que se refere às ações populares investigadas no período, a pesquisa demonstrou que, durante todo o triênio, foi proposta apenas uma ação popular a qual, apenas 10 dias depois do protocolo, teve pedido de desistência apresentado por seus autores, o que levou a sua conseqüente extinção sem julgamento de mérito.

Tal realidade sugere um descompasso entre a relevância dada pela doutrina à ação popular, alardeada como grande instrumento de democracia participativa e empoderamento do cidadão na definição dos rumos das políticas públicas. A presença de uma única ação em todo o triênio investigado é um indicativo de que, ao menos na comarca de Gurupi, o instituto da Ação Popular vem sendo subutilizado pela população.

As informações extraídas no E-proc no que se refere à Ação Popular analisada sugere que o exercício da democracia direta em Gurupi se limita ao momento eleitoral, bem como de que há uma aparente ausência da participação direta da sociedade nas políticas locais.

Os dados coletados neste estudo expõe que ações investigadas não estão alcançando a amplitude e a efetividade alardeada pela doutrina pátria. A verificação deste fato contribui para o desenvolvimento de novas pesquisas acerca da realidade das ações civis públicas e das ações populares, bem como para a formulação de técnicas que permitam a real efetivação dos interesses de caráter coletivo

A continuidade de estudos é fundamental para o aprimoramento da análise dos objetos de pesquisa, quais sejam, as ações judiciais de defesa dos interesses e direitos metaindividuais. Recomendável que a investigação dessas ações fosse ampliada para todo o Estado do Tocantins, afim de que se pudesse construir um panorama mais preciso acerca do processamento e andamentos dessas ações coletivas. Caso se verifique que esse fato se repete em outras comarcas, caberia ao Tribunal de Justiça buscar meios para que as ações civis públicas fossem julgadas de forma mais célere e as ações populares fossem estimuladas, como o

estabelecimento de metas estaduais de julgamento, a fiscalização específica do andamento dessas demandas mediante sistema E-proc, a especialização de varas em comarcas de terceira entrância para o julgamento de demandas coletivas, o que possibilitaria tornar os processos mais rápidos e a trazer decisões mais qualificadas. O desenvolvimento de meios para a efetivação das ações coletivas no Estado do Tocantins é, portanto, caminho válido para que a garantida da cidadania através de uma justiça célere, segura e eficaz (TJTO), missão abraçada pelo judiciário tocantinense.

## REFERÊNCIAS

ABELHA, Marcelo. **Ação civil pública e meio ambiente**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária. 2009.

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros. 2008.

ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Direito processual coletivo brasileiro**: um novo ramo do direito processual. São Paulo: Saraiva. 2003.

AMADO, Frederico Augusto Di Trindade. **Direito ambiental esquematizado**. 6ª ed. São Paulo: Método. 2015.

ANDRADE, Adriano; MASSON, Cleber; ANDRADE Landolfo. **Interesses difuso e coletivos esquematizado**. 5. ed. São Paulo: Método. 2015.

ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais** – para além da proteção dos interesses individuais homogêneos. São Paulo; Revista dos Tribunais, 2013.

BABO, Cristiano Campos. **Os reflexos das demandas coletivas para a efetividade da prestação jurisdicional na tutela dos interesses individuais nas relações de consumo**. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/os-reflexos-das-demandas-coletivas-para-efetividade-da-presta%C3%A7%C3%A3o-jurisdicional-na-tutela>>. Acesso em 31 jan. 2017.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **A ação popular do direito brasileiro como instrumento de tutela jurisdicional dos chamados interesses difusos** in Temas de direito processual. São Paulo: Saraiva. 1977.

BARRETTO, Vicente de Paulo. **O fetiche dos direitos humanos e outros temas**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2013.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Direito e processo**: influência do direito material sobre o processo. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 19. ed., São Paulo: Editora Malheiros, 2006.

BRASIL. Constituição da República Federativa de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em dez. 2016.

\_\_\_\_\_. Lei 4.717, de 29 de junho de 1965. Regula a Ação Popular. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l4717.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4717.htm)>. Acesso em dez. 2016.

\_\_\_\_\_. Lei 6.938, de 31 de agosto de 1981. Dispões sobre a Política Nacional do meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L6938.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6938.htm)>. Acesso em dez. 2016.

\_\_\_\_\_. Lei 7.347, de 24 de julho de 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens de direitos de valor artístico, estético, histórico turístico e paisagístico. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L7347Compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347Compilada.htm)>. Acesso em dez. 2016.

\_\_\_\_\_. Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8078compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078compilado.htm)>. Acesso em dez. 2016.

BIELSA, Rafael. **A ação popular e o poder discricionário da administração.** Disponível em <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/14254>>. Acesso em fev. 2017.

BITTAR FILHO, Carlos Alberto. **Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro.** Disponível em <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/30881-33349-1-PB.pdf>>. Acesso em 03.01.2017.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional.** São Paulo: Malheiros, 1993.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos.** Tradução de Carlos Nelson Coutinho; apresentação de Celso Lafer. 7ª reimp. Rio de Janeiro: Elsevier. 2014.

CALDEIRA, Violeta Sarti. **Política, direito e representação de interesses coletivos pela via judicial: vinte anos de ação civil pública.** Dissertação (Mestrado em Ciências Sociais). São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. 2009. Disponível em <<https://sapientia.pucsp.br/bitstream/handle/4064/1/Violeta%20Sarti%20Caldeira.pdf>>. Acesso em 22.02.2017.

CAPPELETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça.** Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio A. Fabris Editor. 1988.

CARVALHO, Matheus. **Manual de direito administrativo.** 2. ed. Salvador: Juspodivm. 2015.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos.** 7. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva. 2010.

COMPARATO, Fábio Konder. **A proteção do consumidor: importante capítulo do direito econômico.** v. 13. São Paulo: Revista de Direito Mercantil. 1974.

DANTAS, Marcelo Buzaglo. **Ação civil pública e meio ambiente.** São Paulo: Saraiva. 2010.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 10. ed., São Paulo: Malheiros, 2002.

DONIZETTI, Elpídio. **Ações constitucionais**. 2. ed. rev. ampl. e atual até a Lei nº 12.120, de 15 de dezembro de 2009, bem como pela jurisprudência dos Tribunais Superiores. São Paulo: Atlas. 2010.

DONIZETTI, Elpídio; CERQUEIRA, Marcelo Malheiros. **Curso de processo coletivo**. São Paulo: Atlas. 2010.

FAGUNDES, M. Seabra. **O controle dos atos administrativos pelo poder judiciário**. 5. Ed. Rio de Janeiro: Forense. 1979.

FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. **Direito fundamental à saúde: parâmetros para sua eficácia e efetividade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

FOUCAULT, Michel. **A ordem do discurso** – leituras filosóficas. São Paulo: Loyola. 1996.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Direitos difusos e coletivos I**. Teoria geral do processo coletivo. Coleção Saberes do Direito. v. 34. São Paulo: Saraiva, 2012a.

\_\_\_\_\_. **Direitos difusos e coletivos II**. Ações coletivas em espécie: ação civil pública, ação popular e mandado de segurança coletivo. Coleção Saberes do Direito. v. 35. São Paulo: Saraiva, 2012b.

GARCIA, Bruna Pinotti; LAZARI, Rafael de. **Manual de direitos humanos**. v. único. São Paulo. Juspodivm. 2014.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Ações coletivas ibero-americanas**: novas questões sobre a legitimação e a coisa julgada, in Revista Forense, nº 361, maio-junho/2002.

GOMES, Luís Roberto. **O Ministério Público e o controle da omissão administrativa**: o controle da omissão Estatal no direito ambiental. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2003.

LACERDA, Galeno. **Comentários ao código de processo civil** (lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973). Vol. VIII. Tomo I (arts. 796 a 812). Rio de Janeiro: Forense, 1980.

MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto. Ação civil pública, o direito social e os princípios. In MILARE, Édís (org.). **A ação civil pública após 20 anos**: efetividade e desafios. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2005,

MALHEIRO, Emerson. **Curso de direitos humanos**. 2. ed. São Paulo: Atlas. 2015.

MARQUES DE LIMA, Francisco Gérson. **Fundamentos constitucionais do processo**. São Paulo: Malheiros, 2002.

MARRARA, Thiago; NUNES, Lydia Neves Bastos Telles. **Reflexões sobre o controle das políticas de saúde e de medicamentos**. In: BLIACHERIENE, Ana Carla; SANTOS, José Sebastião dos. (Org.). *Direito à vida e à saúde: impactos orçamentário e judicial*. São Paulo: Atlas, 2010.

MARINELA, Fernanda. **Direito administrativo**. 9. ed. São Paulo: Saraiva. 2015.

MAZZA, Alexandre. **Manual de direito administrativo**. 5. ed. São Paulo: Saraiva. 2015.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A Defesa dos interesses difusos em juízo**. 22. ed. São Paulo: Saraiva. 2009.

MAZZILLI, Hugro Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor e outros interesses difusos e coletivos**. 12. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2000.

MENDES, Aluizio Gonçalves de Castro. **Ações coletivas no direito comparado e nacional**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2002.

MESQUITA, José Inácio Botelho de. **A coisa julgada**. Rio de Janeiro: Forense. 2006.

MILARÉ, Edis. **A ação civil pública na nova ordem constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1990.

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. **Associações civis e a defesa dos interesses difusos em juízo: do direito vigente ao direito projetado**. In GRINOVER, Ada Pellegrini; MENDES, Aluizio Gonçalves de Castro; WATANABE, Kazuo. *Direito Processual Coletivo e o Anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

OLIVEIRA, Fabiano Melo Gonçalves de. **Direitos difusos e coletivos IV: ambiental**. São Paulo: Saraiva. 2012.

OLIVEIRA, Tarsis Barreto. **Pena e racionalidade**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2013.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de direitos humanos**. São Paulo: Saraiva, 2014.

ROMANO, Santi. **Princípios do direito constitucional geral**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1977.

SANTOS, Boaventura de Souza. **Os tribunais nas sociedades contemporâneas**. São Paulo: Revista brasileira de Ciências Sociais n. 30. 1996.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2012.

SILVA, José Afonso da. **Ação popular constitucional: doutrina e processo**. 2. ed. São Paulo: Malheiros. 2007.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Os direitos invisíveis. In: PAOLI, Maria Célia; OLIVEIRA, Francisco de (Org.). **Os sentidos da democracia: políticas do dissenso e hegemonia global**. Petrópolis: Vozes, 1999.

STRECK, Lenio Luiz; MORAIS, José Luis Bolzan. **Ciência Política e Teoria do Estado**. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

TORRES, Ricardo Lobo. O mínimo existencial, os direitos sociais e os desafios de natureza orçamentária. In.: SARLET, Ingo Wolfgang; TIMM, Luciano Benetti. **Direitos fundamentais, orçamento e “reserva do possível**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

VENTURI, Elton. **Execução da tutela coletiva**. São Paulo: Malheiros. 2000.

VIGLIAR, José Marcelo Menezes. **Ação civil pública**. 3. ed. São Paulo: Atlas. 1997.

TERSI, Michelle Junqueira. A tutela coletiva no direito brasileiro. In. **Tutela dos direitos coletivos: fundamentos e pressupostos/ Yvete Flávio da Costa** (organizadora). São Paulo: Editora Unesp. 2011.

TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. **Tratado de direito internacional dos direitos humanos**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1997. Vol. 1.

WATANABE, Kazuo. **Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária. 2004.

YOSHIDA, Consuelo Yatsuda Moromizato. **Tutela dos interesses difusos e coletivos**. São Paulo: Juarez de Oliveira. 2006.

ZANELLA, Diego Carlos. **A ética comunicativo-discursiva de Jürgen Habermas**. In: Thaumazein, Ano V, Número 10, Santa Maria (dez. 2012), p. 131-2. Disponível em: <[http://sites.unifra.br/Portals/1/Numero10/Zanella\\_10.pdf](http://sites.unifra.br/Portals/1/Numero10/Zanella_10.pdf)>. Acesso em 14 fev. 2017.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos**. Tese. Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2005.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo – Tutela de Direitos Coletivos e Tutela Coletiva de Direitos**. 4. ed. São Paulo: RT. 2009.

## ANEXO A – RELAÇÃO DE AÇÕES CIVIS PÚBLICAS PROPOSTAS NA COMARCA DE GURUPI DURANTE OS ANOS DE 2013 A 2015

### 1ª Vara Cível

Processo	Autuação	Autor	Réu
<a href="#">0006783-75.2014.827.2722</a>	25/07/2014 14:46:21	MINISTÉRIO PÚBLICO	CLEONICE AGUIAR DA SILVA
<a href="#">0001822-57.2015.827.2722</a>	03/03/2015 15:13:18	MINISTÉRIO PÚBLICO	TRANSBRASILIANA HOTEIS LTDA

### 2ª Vara Cível

Processo	Autuação	Autor	Réu
<a href="#">0003986-29.2014.827.2722</a>	12/05/2014 10:04:04	MINISTÉRIO PÚBLICO	KARITA CARNEIRO PEREIRA SCOTTA IVETE MARIA CARNEIRO DE SOUZA RICARDI

### 3ª Vara Cível

Processo	Autuação	Autor	Réu
<a href="#">0001904-88.2015.827.2722</a>	04/03/2015 16:56:00	MINISTÉRIO PÚBLICO	OLIVEIRA & VIEIRA LTDA ME ISMAEL XAVIER DE OLIVEIRA CERÂMICA DUERÉ LTDA DONIZETTI MARTINS GONÇALVES MARÍLIA VIEIRA DE OLIVEIRA SILVA
<a href="#">0002027-86.2015.827.2722</a>	06/03/2015 10:10:01	MINISTÉRIO PÚBLICO	OSWALDO STIVAL JÚNIOR COOPERATIVA DOS PRODUTORES DE CARNE E DERIVADOS DE GURUPI- COOPERFRIGU
<a href="#">0006840-59.2015.827.2722</a>	15/06/2015 17:31:52	MINISTÉRIO PÚBLICO	JEOZIVAN DE AQUINO SILVA

### Vara de feitos da Fazenda e Registros Públicos

Processo	Autuação	Autor	Réu
<a href="#">5002829-67.2013.827.2722</a>	16/04/2013 16:59:02	DEFENSORIA PÚBLICA	MUNICÍPIO DE GURUPI
<a href="#">5005739-67.2013.827.2722</a>	15/07/2013 16:33:19	MINISTÉRIO PÚBLICO	MUNICÍPIO DE CARIRI - TO
<a href="#">5007124-50.2013.827.2722</a>	27/08/2013 14:23:41	MUNICÍPIO DE GURUPI	ALEXANDRE TADEU SALOMÃO ABDALLA
<a href="#">5008789-04.2013.827.2722</a>	30/09/2013 17:44:42	MINISTÉRIO PÚBLICO	RODRIGO DE SOUZA RODRIGUES DOURADO E LUSTOSA LTDA

<a href="#">5010092-53.2013.827.2722</a>	30/10/2013 15:08:04	MUNICÍPIO DE CARIRI - TO	ALMIR AUGUSTO DE LIMA
<a href="#">5010777-60.2013.827.2722</a>	08/11/2013 17:33:52	MINISTÉRIO PÚBLICO	ESTADO DO TOCANTINS AGÊNCIA DE MÁQUINAS E TRANSPORTES DO ESTADO DO TOCANTINS - AGETRANS
<a href="#">5010969-90.2013.827.2722</a>	12/11/2013 17:59:14	MINISTÉRIO PÚBLICO	MUNICÍPIO DE GURUPI EDUARDO MALHEIRO RIBEIRO FORTES
<a href="#">5013365-40.2013.827.2722</a>	17/12/2013 20:06:36	MINISTÉRIO PÚBLICO	ESTADO DO TOCANTINS
<a href="#">0004052-09.2014.827.2722</a>	13/05/2014 16:47:48	MINISTÉRIO PÚBLICO	MUNICÍPIO DE GURUPI FUNDO MUNICIPAL DE SAUDE
<a href="#">0008876-11.2014.827.2722</a>	26/09/2014 11:16:17	MINISTÉRIO PÚBLICO	AGÊNCIA DE MÁQUINAS E TRANSPORTES DO ESTADO DO TOCANTINS – AGETRANS
<a href="#">0002212-27.2015.827.2722</a>	10/03/2015 14:52:07	MINISTÉRIO PÚBLICO	MUNICÍPIO DE CRIXÁS DO TOCANTINS
<a href="#">0002820-25.2015.827.2722</a>	23/03/2015 17:30:25	MINISTÉRIO PÚBLICO	ESTADO DO TOCANTINS
<a href="#">0005844-61.2015.827.2722</a>	02/06/2015 16:41:52	MINISTÉRIO PÚBLICO	MUNICÍPIO DE GURUPI
<a href="#">0006271-58.2015.827.2722</a>	10/06/2015 15:07:04	MINISTÉRIO PÚBLICO	VALÉRIA ALVES MENDES SÍLVIA MARIA GARCIA JOSÉ SIDNEI MARQUES DA SILVA MUNICÍPIO DE GURUPI MARCOS AURÉLIO DE ARAÚJO CERQUEIRA ELEONAN ALVES DA MOTA CAMILA EMPREENDEIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
<a href="#">0009290-72.2015.827.2722</a>	15/07/2015 18:27:44	MINISTÉRIO PÚBLICO	MUNICÍPIO DE GURUPI
<a href="#">0010209-61.2015.827.2722</a>	12/08/2015 14:32:48	MINISTÉRIO PÚBLICO	MUNICÍPIO DE GURUPI
<a href="#">0010584-62.2015.827.2722</a>	20/08/2015 11:18:33	MINISTÉRIO PÚBLICO	ESTADO DO TOCANTINS
<a href="#">0010901-60.2015.827.2722</a>	28/08/2015 14:03:07	MINISTÉRIO PÚBLICO	MUNICÍPIO DE CRIXÁS DO TOCANTINS
<a href="#">0011622-12.2015.827.2722</a>	17/09/2015 16:39:19	MINISTÉRIO PÚBLICO	ESTADO DO TOCANTINS
<a href="#">0017041-13.2015.827.2722</a>	11/11/2015 15:33:38	MINISTÉRIO PÚBLICO	MUNICÍPIO DE GURUPI ALTAMIRO DA COSTA DIAS
<a href="#">0017175-40.2015.827.2722</a>	12/11/2015 11:20:55	MINISTÉRIO PÚBLICO	ESTADO DO TOCANTINS
<a href="#">0018855-60.2015.827.2722</a>	24/11/2015 15:57:26	MINISTÉRIO PÚBLICO	MUNICÍPIO DE GURUPI
<a href="#">0022919-16.2015.827.2722</a>	18/12/2015 12:03:54	MUNICÍPIO DE GURUPI	MARCELO FREITAS VALLE ANA LETÍCIA DE SIQUEIRA LEÃO VALLE

			ALEXANDRE TADEU SALOMÃO ABDALLA
<a href="#">0023053-43.2015.827.2722</a>	18/12/2015 16:40:18	MINISTÉRIO PÚBLICO	FUNDAÇÃO EDUCACIONAL DO TOCANTINS - FET
<a href="#">0023361-79.2015.827.2722</a>	26/12/2015 16:31:09	MINISTÉRIO PÚBLICO	ESTADO DO TOCANTINS

**ANEXO B – RELAÇÃO DE AÇÕES POPULARES PROPOSTAS NA COMARCA DE GURUPI DURANTE OS ANOS DE 2013 A 2015**

Vara de feitos da Fazenda e Registros Públicos

Processo	Autuação	Autor	Réu
<a href="#">5011300-72.2013.827.2722</a>	18/11/2013 23:22:37	THIARA SILVA REIS FRANCISCO DE ASSIS MARIANO DOS SANTOS	PREFEITURA MUNICIPAL DE GURUPI-TO