

# **AÇÃO CIVIL PÚBLICA E SUSTENTABILIDADE**

## **PUBLIC CIVIL ACTION AND SUSTAINABILITY**

**FELIPE LAURINI TONETTI**

**RESUMO:** O presente artigo faz uma abordagem da ação civil pública nos seus mais variados aspectos. Inicia-se pela base jurídica do referido instituto, ou seja, através da análise do seu campo de atuação e de sua natureza jurídica, sendo que nesta última se destaca o seu aspecto processual. Doravante, tendo em conta sua feição de direito processual, estuda-se quais as condições para seu exercício. E fechando essas considerações sobre a ação civil pública, são analisados dois instrumentos específicos, que são de valiosa importância para que ela atinja os objetivos a que se propõe, quais sejam: o inquérito civil e do termo de ajustamento de condita. Assim, com a análise específica sobre as características e finalidades dessa ferramenta jurídica, busca-se traçar um paralelo com a teoria da sustentabilidade, de modo a aferir e demonstrar que a ação civil pública revela ser um mecanismo fundamental ao efeito de propiciar o desenvolvimento da atividade empresarial de maneira sustentável.

**PALAVRAS CHAVE:** Ação Civil Pública. Ministério Público e Co-legitimados. Inquérito Civil. Termo de Ajustamento de Conduta. Sustentabilidade

**ABSTRACT:** This article is an approach to public civil action in its various aspects. It starts by the said institute legal basis, ie by analyzing its field of action and its legal nature, while the latter stands its procedural aspect. Henceforth, given its feature of procedural law, which is studying the conditions for its exercise. And closing these considerations civil action are analyzed two specific instruments, which are valuable importance toward achieving the goals it sets itself, namely: the civil investigation and adjustment term condita. Thus, with specific analysis on the characteristics and purposes of this legal tool, we seek to draw a parallel with the theory of sustainability in order to assess and demonstrate that the civil action turns out to be a fundamental mechanism of the effect of promoting the development of business activities in a sustainable manner.

**KEYWORDS:** Public Civil Action. Prosecutors and Co-legitimized. Civil Survey. Term of Adjustment of Conduct. Sustainability

## 1 AÇÃO CIVIL PÚBLICA E SEU CAMPO DE ATUAÇÃO

A ação civil pública foi instituída e disciplinada pela Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, sendo que logo nos incisos<sup>1</sup> de seu art. 1º, deixa claro seu aberto rol de atuação, que não é taxativo, mas exemplificativo.

Ressalva, ainda, do seu âmbito de abrangência, que a regência da ação popular e das ações por danos morais e patrimoniais destinadas aos particulares, não se insere na sua disciplina.

Assim, da enumeração realizada pela lei, verifica-se que seu objeto está diametralmente oposto a questões particulares, ou seja, não pode ser utilizada para a defesa de direitos e interesses puramente privados.

Dá a importância de se destacar os aspectos jurídicos em relação aos interesses que a lei tem em vista: os transindividuais ou metaindividuais.

A respeito dos interesses difusos ou coletivos, Celso Ribeiro Bastos<sup>2</sup>, traça uma definição específica para cada qual e destaca a diferença entre eles:

Os interesses coletivos dizem respeito ao homem socialmente vinculado e não ao homem isoladamente considerado. Colhem, pois, o homem não como simples pessoa física tomada à parte, mais sim como membro de grupos autônomos e juridicamente definidos, tais como o associado de um sindicato, o membro de uma família, o profissional vinculado a uma corporação, o acionista de uma grande sociedade anônima, o condômino de um edifício de apartamentos.

Interesses coletivos seriam, pois, os interesses afectos a vários sujeitos não considerados individualmente, mas sim por sua qualidade de membro de comunidades menores ou grupos intercalares, situados entre o indivíduo e o Estado.

Entendemos que cumpre distinguir interesses coletivos de interesses difusos.

Naquele há um vínculo jurídico básico. Uma geral affectio societatis, que une todos os indivíduos. É o que ocorre nas relações de parentesco, no grupo familiar, no título de acionista na sociedade anônima, na qualidade de integrante de determinada categoria profissional, com o título de bacharel em direito, com a qualidade de membro da corporação funcional profissional etc.

No caso dos denominados interesses difusos, não se nota qualquer vínculo jurídico congregador dos titulares de tais interesses, que praticamente se baseiam numa identidade de situações de fato. Quando nos referimos aos interesses difusos dos usuários de automóveis, por exemplo, abarcamos uma indefinida massa de indivíduos esparsos por todo o país, sem qualquer característica homogênea, mas que praticaram, em comum, a compra e venda de um veículo.

Assim, caracterizam-se pela natureza extensiva, disseminada ou difusa.

---

<sup>1</sup> Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados:

I - ao meio-ambiente;

II - ao consumidor;

III - a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;

IV - a qualquer outro interesse difuso ou coletivo.

V - por infração da ordem econômica e da economia popular;

VI - à ordem urbanística.

<sup>2</sup> BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Saraiva, 1999.

Dessa forma, o mesmo autor esclarece que fica claro ser a ação civil pública meio de proteção de alguns interesses transindividuais, tendência que ganhou corpo na Constituição de 1988 que fortaleceu os instrumentos de defesas metaindividuais. Sendo que, dali em diante daí a ação civil pública consagrou-se como meio de defesa de interesses indisponíveis do indivíduo e da sociedade.

Ademais, tendo em vista a abertura do objeto da ação civil pública, este com o passar do tempo vem cada vez mais sendo ampliado, de forma paulatina, através de outras leis que estendem as hipóteses previstas, consoante salientam Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino:

Ulteriormente, no entanto, a legislação ampliou significativamente seu espectro de proteção, permitindo que sejam tutelados por meio da ação civil pública:

- a) Os interesses coletivos, difusos e individuais homogêneos relativos ao meio ambiente, ao consumidor e ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;
- b) Outros interesses difusos ou coletivos (aqui, nesse campo genérico, não se incluem os interesses individuais homogêneos).

Leis posteriores ampliaram ainda mais o alcance da ação civil pública, que passou a ser instrumento para defesa dos deficientes físicos, dos investidores no mercado de capitais, da ordem econômica e da economia popular; e das crianças e dos adolescentes.<sup>3</sup>

Isso porque na redação original<sup>4</sup>, somente se admitia a tutela de alguns interesses ou direitos massificados, tais como o meio ambiente, o consumidor. Assim, o sistema implantado na sua origem era o da taxatividade do objeto material da ação civil pública.<sup>5</sup>

No entanto, como já destacado acima, a realidade do advento da Lei nº 7.347, no ano de 1985, foi substancialmente modificada ao longo dos últimos 25 anos, com a promulgação da Constituição da República de 1988, do Código de Defesa do Consumidor e de inúmeras leis especiais que regularam alguns aspectos dos processos coletivos, na âmbito do mercado imobiliário, da infância e da juventude, dos portadores de necessidades especiais, dos idosos,

---

<sup>3</sup> PAULO, Vicente e ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional descomplicado**. Rio de Janeiro: Editora Método, 2008, p. 676.

<sup>4</sup> Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos causados:

I - ao meio-ambiente;

II - ao consumidor;

III - a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;

IV - (Vetado).

<sup>5</sup> Almeida, Gregório Assagra de. **A natureza da ação civil pública como garantia constitucional fundamental: algumas diretrizes interpretativas**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 242.

do estatuto das cidades, afora a Lei da Improbidade Administrativa e do Mandado de Segurança Coletivo, bem como já preexistente Lei de Ação Popular.<sup>6</sup>

Verifica-se, o vasto campo em que poderá ser manejada a ação civil pública, principalmente em razão de seu objetivo de tutela ou proteção de interesses e direitos metaindividuais ou transindividuais. Como por exemplo: a) interesses ou direitos difusos; b) interesses ou direitos coletivos e c) interesses ou direitos individuais homogêneos.<sup>7</sup>

## 2 NATUREZA JURÍDICA DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA

Como visto o interesse a ser tutelado pela ação civil pública vai além do interesse individual. Disso dimana a natureza jurídica diferenciada da ação civil pública. Consoante Édis Milaré ela é especialíssima, pois não é direito subjetivo, mas direito atribuído a órgãos públicos e privados para tutela de interesses não-individuais.<sup>8</sup>

Nesse mesmo sentido, Gilmar Ferreira Mendes, salienta que a ação civil pública não se confunde, pela própria forma e natureza, com processos cognominados de "processos subjetivos". Porquanto a parte ativa nesse processo não atua na defesa de interesse próprio, mas procura defender interesse público devidamente caracterizado. Além disso, destaca que a ação civil pública aproxima-se muito de processo sem partes ou de processo objetivo, no qual a parte autora atua não na defesa de situações subjetivas, mas fundamentalmente com o escopo de garantir a tutela do interesse público.<sup>9</sup>

Colocados estes detalhes fica mais clarividente qual a natureza jurídica da ação civil pública, se se consubstancia em direito de natureza processual ou substancial.

De acordo com Paulo Alexandre Ney Quevedo<sup>10</sup>, a questão não é tão difícil de se resolver. A indagação a respeito da vocação do referido dispositivo confere uma boa ideia de em que ramo do direito está ele inserido. A Lei de Ação Civil Pública cria direitos, ou tende a organizar e regulamentar a aplicação dos direitos coletivos? A ação civil pública sem dúvida

---

<sup>6</sup> Castro Mendes, Aluisio Gonçalves de. **A ação civil pública: desafios e perspectivas após 25 anos de vigência da Lei 7.347/1985**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 65.

<sup>7</sup> Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

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

I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

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

<sup>8</sup> MILARÉ, Édis. **A ação civil pública em defesa do meio ambiente**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 410.

<sup>9</sup> MENDES, Gilmar; COELHO, Inocência Mártires; e BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Saraiva, 2009, p. 1142.

<sup>10</sup> Quevedo, Paulo Alexandre Ney. *Anotações Sobre Ação Civil Pública*.

está vocacionada a servir de instrumento à aplicação dos diversos dispositivos legais de proteção do meio ambiente, patrimônio cultural e consumidor, dentre outros tantos direitos metaindividuais.

Desse modo, com base no ensinamento de Rodolfo de Camargo Mancuso pode-se afirmar que a ação civil pública se insere no objeto de trabalho da ciência processual civil, na medida em que espraia seus dispositivos sobre searas típicas do direito processual, tais como foro, pedido, possibilidade de ação cautelar, legitimação, atuação do MP, sentença, coisa julgada, exceção, ônus de sucumbência, aplicação subsidiária do Código de Processo Civil. Em que pese, na opinião do referido autor, não se tratar de instituto exclusivamente de direito processual, porquanto existem em alguns dispositivos, mecanismos criados pelo legislador e inseridos na lei da ação civil pública de natureza substancial.

Como por exemplo, o artigo que 10 institui uma figura penal, e o artigo 13 prevê a criação de um fundo para o qual deverão convergir condenações em pecúnia destinadas à reconstrução dos bens lesados. Em decorrência disso prefere o autor falar em predominância da índole processual do dispositivo.<sup>11</sup>

Contudo, Helly Lopes Meirelles<sup>12</sup> afirma com todas as letras que a ação civil pública tem caráter unicamente processual na medida em que o pedido de condenação do réu deve se fundar em algum dos inúmeros outros dispositivos de direito substancial que tutelam os direitos coletivos em nosso ordenamento positivo. Ou seja, para o autor a lei apenas regulou as questões processuais da tutela desses direitos, ficando para a lei material a disciplina dos aspectos de direito substantivo dos bens protegidos pela Lei de Ação Civil Pública.

Acerca disso, Paulo Alexandre Ney Quevedo<sup>13</sup>, aduz a fim de explicar o referido posicionamento que o ilibado administrativista para efeitos de determinar a natureza da ação em epígrafe, leva em conta seu caráter instrumental, que de resto é a característica mais forte do próprio direito processual civil.

Sob a ótica da Constituição da República, Gregório Assagra de Almeida, segue essa mesma diretriz em torno da questão processual, mas vai além, pois entende que a ação civil pública, no plano do direito constitucional, tem natureza jurídica de garantia constitucional, conforme previsão expressa no art. 129, III:

---

<sup>11</sup> MANCUSO, Rodolfo Camargo. **Interesses difusos: conceito e legitimação para agir**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997. p. 22.

<sup>12</sup> A Lei nº 7.347/85 é unicamente de caráter processual, devendo o pedido e a condenação basear-se em disposição de alguma lei material da União, do Estado ou do Município, que tipifique a infração ambiental a ser reconhecida e punida judicialmente e independentemente de qualquer penalidades administrativas ou de ação movida por particular para a defesa de seu direito individual. MEIRELLES, Helly Lopes. **Proteção ambiental e ação civil pública**. In: *Revista Forense*, n. 301, p. 41.

<sup>13</sup> Quevedo, Paulo Alexandre Ney. *Anotações Sobre Ação Civil Pública*.

É uma garantia constitucional processual específica, pois as garantias constitucionais processuais gerais seriam os princípios constitucionais processuais (devido processo legal, contraditório, ampla defesa etc.), os quais formam uma unidade conjunta que dão amparo a uma teoria geral do direito processual. Na condição de garantia constitucional específica, a ação civil pública é uma ação constitucional de tutela, mediante pedidos preventivos ou repressivos, dos direitos ou interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, constituindo-se nesse contexto do seu objeto material (art. 129, III, da CF/1988), uma espécie do gênero “ações coletivas constitucionais”.<sup>14</sup>

Ao efeito de reforçar os argumentos alinhavados acima, Gregório Assagra Almeida, ressalta que a ação civil pública também adquire natureza de garantia constitucional fundamental em razão do seu objeto material, composto pelos direitos ou interesses coletivos, amplamente considerados, inseridos no plano do sistema constitucional brasileiro como direitos fundamentais. Assim, segundo o autor, a ação civil pública, em razão da correta e perfeita correspondência que deverá existir entre ela e o direito fundamental tutelável, adquire, pela força irradiante expansiva do seu objeto material, natureza fundamental, incidindo sobre ela a multifuncionalidade da teoria dos direitos e das garantias fundamentais, nas dimensões subjetiva e objetiva.

Em suma, a ação civil pública se apresenta sob dois critérios. Primeiro, é cível na medida em que se trata de uma ação de conhecimento, sujeitando-se as normas de direito processual, sendo que os dispositivos<sup>15</sup> de natureza material não desnaturam a sua natureza processual. Segundo, é pública porquanto tutela o interesse público na proteção do meio ambiente, do consumidor, e demais direitos e interesses difusos e coletivos.

Por fim, acrescenta-se que como sua natureza jurídica é ligada ao direito processual e, além disso, tendo em vista que seu escopo direciona-se a tutela de interesses transindividuais ou metaindividuais, a doutrina<sup>16</sup> insere a ação civil pública dentro do gênero direito processual coletivo.

---

<sup>14</sup> Almeida, Gregório Assagra de. **A natureza da ação civil pública como garantia constitucional fundamental: algumas diretrizes interpretativas**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 251.

<sup>15</sup> Art. 10. Constitui crime, punido com pena de reclusão de 1 (um) a 3 (três) anos, mais multa de 10 (dez) a 1.000 (mil) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, a recusa, o retardamento ou a omissão de dados técnicos indispensáveis à propositura da ação civil, quando requisitados pelo Ministério Público.

Art. 13. Havendo condenação em dinheiro, a indenização pelo dano causado 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.

§ 1o. Enquanto o fundo não for regulamentado, o dinheiro ficará depositado em estabelecimento oficial de crédito, em conta com correção monetária.

§ 2o Havendo acordo ou condenação com fundamento em dano causado por ato de discriminação étnica nos termos do disposto no art. 1o desta Lei, a prestação em dinheiro reverterá diretamente ao fundo de que trata o caput e será utilizada para ações de promoção da igualdade étnica, conforme definição do Conselho Nacional de Promoção da Igualdade Racial, na hipótese de extensão nacional, ou dos Conselhos de Promoção de Igualdade Racial estaduais ou locais, nas hipóteses de danos com extensão regional ou local, respectivamente.

<sup>16</sup> O advento da Lei nº 7.347, de 24.07.1985, também conhecida como Lei da Ação Civil Pública, é o primeiro grande marco histórico no Brasil do movimento mundial sobre a coletivização do direito processual, também conhecido como representação em juízo dos interesses difusos, surgindo na década de 60 do século XX nos Estados Unidos da América e retratado como a

### 3 CONDIÇÕES PARA O EXERCÍCIO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA

Em razão da ação civil pública, no entendimento doutrinário predominante, ter a conotação processual, sendo dessa forma uma ação de conhecimento, estará sujeita às condições da ação.

Para que se possa exigir o provimento jurisdicional deverão ser preenchidas pela ação civil pública as seguintes condições da ação: legitimidade para a causa, interesse de agir e a possibilidade jurídica do pedido. Sem estas dá-se à carência da ação civil pública e, conseqüentemente, a extinção do processo sem julgamento do mérito, conforme art. 267, VI, do Código de Processo Civil.<sup>17</sup>

É cediço que a legitimidade tem por escopo a individualização da parte que poderá exercer o direito de ação ou aquela em face da qual será demandada. Tem-se aí, a legitimidade ativa que diz respeito a parte autora na relação processual, a qual irá propor a demanda, bem como a legitimidade passiva, que se refere a posição da parte ré, a qual irá suportar os efeitos da sentença em caso de procedência da ação civil pública.

A Lei de Ação Civil Pública<sup>18</sup> confere ao Ministério Público, à Defensoria Pública, à União, aos Estados e aos Municípios, às autarquias, empresas públicas, fundações, sociedades de economia mista e associações civis, a legitimação para a propositura da ação civil pública.

Denota-se a opção do legislador pela solução de atribuir a legitimidade ativa a entes públicos e organismos privados voltados para a proteção de interesses difusos e coletivos. Além disso, como já salientado inicialmente, os particulares não foram incluídos no rol dos

---

segunda onda renovatória ao acesso à justiça. (Almeida, Gregório Assagra de. A natureza da ação civil pública como garantia constitucional fundamental: algumas diretrizes interpretativas. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 242.).

Da mesma forma: O minissistema brasileiro de processos coletivos, formado pela Lei nº 7.347/1985- a denominada Lei da Ação Civil Pública – e pelo Código de Defesa do Consumidor, de 1990, completou 25 anos. Por meio desses instrumentos normativos, o Brasil Colocou-se numa posição de vanguarda, ao menos entre os países de Civil Law. Mas, a par dos excelentes serviços prestados à comunidade na linha evolutiva de um processo individualista para um processo social, a aplicação prática dos institutos processuais coletivos demonstra que muito ainda pode ser feito para melhorar o sistema.

Mais adiante, a autora, destaca que a evolução doutrinária brasileira a respeito dos processos coletivos autoriza a elaboração de um verdadeiro direito processual coletivo, como ramo do direito processual civil, que tem seus próprios princípios e institutos fundamentais, diversos dos do direito processual individual. Os institutos da legitimação, competência, poderes e deveres do juiz e do Ministério Público, conexão, litispendência, liquidação e execução da sentença, coisa julgada, entre outros, têm feição própria nas ações coletivas que, por isso mesmo, se enquadram numa teoria geral dos processos coletivos. (Grinover, Ada Pellegrini. O projeto de lei brasileira sobre processos coletivos, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 15-16)

<sup>17</sup> Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito: VI - quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual;

<sup>18</sup> Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:

I - o Ministério Público;

II - a Defensoria Pública;

III - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

IV - a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista;

V - a associação que, concomitantemente:

a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil;

b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

legitimados ativos para a causa e, via de consequência, não lhes foi dado o direito manejar a ação civil pública.

Importante destacar também a possibilidade de litisconsórcio facultativo entre os Ministérios Públicos da União, do Distrito Federal e dos Estados. Some-se a isso que tal qual o *Parquet*, as associações não necessitam adiantar custas, emolumentos, honorários periciais ou quaisquer outras despesas, nem serão condenadas em honorários de advogado, custas e despesas processuais, salvo comprovada má-fé.

No entanto, em que pese à extensa gama de legitimados, dentre eles, sem dúvida alguma, o Ministério Público é o mais atuante e que tem maior proeminência. Até porque, dentre suas competências constitucionalmente atribuídas está a de promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos, por força do art. 129, III, da Constituição Federal, sendo tal uma de suas funções Institucionais.

Além disso, caso não atue no processo como parte, o Ministério Público conforme § 1º, do art. 5º, intervirá obrigatoriamente como fiscal da lei. E, a teor do §3º, do mesmo dispositivo, quando houver desistência infundada ou abandono da ação por parte de associação legitimada autora, o Ministério Público ou outro legitimado assumirá a titularidade ativa. Mas não é só, o art. 15, prevê ainda que decorridos sessenta dias do trânsito em julgado da sentença condenatória, sem que a associação autora lhe promova a execução, deverá fazê-lo o Ministério Público, facultada igual iniciativa aos demais legitimados.

O professor Pedro Lenza, elenca alguns motivos ao efeito de explicar essa preponderância de atuação nessa seara pelo Ministério Público, por mais que as demais entidades também tenham uma significativa participação. Aduz as possíveis razões dessa concentração das ações civil públicas, da seguinte maneira:

Algumas razões podem ser apontadas no sentido de se tentar explicar o porquê de estarem as ações civil públicas, salvo raras exceções, sendo, em sua maioria, propostas pelo Ministério Público: a) histórica: o Ministério Público assumiu tal papel, suprimindo, de certa forma a necessidade de atuação das associações; político-histórica: a sociedade brasileira sempre viu leis, especialmente durante a ditadura, o instrumento dos mais fortes, da elite detentora do poder. Observou-se, durante a constituinte para a elaboração da atual carta Magna, que certos setores da sociedade relutavam na delimitação em lei de diversos pontos relativos à matéria, eis que aquele passado jurídico das “trevas” ainda repercutia naquele novo presente, sedento por uma ruptura mais democrática (esse fator, após mais de 15 anos de criação da lei não pode ser levado em conta, tendo em vista o avanço democrático da sociedade brasileira); c) sociológica: o cidadão brasileiro não está inclinado a se associar, socorrendo-se ao Estado paternalista; d) econômica: algumas associações não tem dinheiro para contratar advogados capacitados e especializados na matéria para a propositura de ações de tamanho porte e



complexidade; e) institucional: há dificuldade em se conciliar a atividade de organização, de associação, de política na defesa de interesses com o necessário aparato técnico-jurídico; f) legislativa: em três situações, o legislador da Lei de Ação Civil Pública, induziu a propositura da ação coletiva pelo Ministério Público: f.1) art. 6º - ao estabelecer que qualquer pessoa poderá e o servidor provocar a iniciativa do Ministério Público, ministrando-lhe informações sobre fatos que constituam objeto da ação civil e indicando-lhes os elementos de convicção; f.2) art. 7º - seguindo a prescrição do art. 40 do CPP, juízes e tribunais deverão remeter peças ao Ministério Público, sempre que tiverem conhecimento de fatos que possam ensejar a instauração do inquérito civil ou a propositura da ação coletiva; f.3) art. 8º - embora a legitimação ativa seja concorrente e disjuntiva (plural), apenas o Ministério Público tem a faculdade de instaurar o inquérito civil, que tramitará sob sua presidência, destinado à colheita de elementos para eventual propositura da ação civil pública.<sup>19</sup>

De outra banda, o mesmo autor, salienta o papel que está sendo cumprido nesse sentido por algumas associações que vem propondo significativas demandas, cita como exemplo no Estado de São Paulo, o Idec e a Associação SOS Mata Atlântica, que no seu ponto de vista possuem rica experiência nesse campo e devem servir de modelo e substrato concreto, para o desenvolvimento de novas associações representativas da sociedade civil.

Mesmo assim, estatisticamente o professor conta que em palestra proferida na Universidade de São Paulo proferida em 1995, sob o tema ação civil pública – reflexões e reminiscências após dez anos – os juristas Ada Pelegrini Grinover, José Carlos Barbosa Moreira, Kazuo Watanabe e Rodolfo Camargo Mancuso, apontaram que o maior usuário da ação civil pública até aquele momento era Ministério Público, com aproximadamente 90% delas. Destaca ainda, de acordo com o relatório das atividades do Ministério Público de São Paulo, publicado no DOESP de 09.11.2011, que das 7.979 ações civis públicas em andamento, 7.409 tinham sido ajuizadas pelo Ministério Público, ao passo que 570 pelos demais co-legitimados. Significando com isso, que o Ministério Público é responsável por 92,85% das ações.

Afora as explicações de Pedro Lenza, a preponderância de atuação do Ministério Público em relação aos demais legitimados também está ligada a retrocessos em torno da matéria que por consequência criam dificuldades aos co-legitimados para utilizá-la, principalmente em decorrência de injustificáveis empecilhos impostos pela legislação.

Para melhor ilustrar esse quadro, vale-se do ensinamento de Eduardo Cambi, ao efeito de demonstrar esses outros fatores que acabam por justificar a relativa insignificância da atuação das associações em comparação com o Ministério Público, a tanto, vejamos:

---

<sup>19</sup> LENZA, Pedro. **Teoria Geral da Ação Civil Pública**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 181 e 182.

Com efeito, parcelas da sociedade e do governo se sentiram ameaçadas com as ações civis públicas que, durante esses vinte anos, sofreram inúmeros retrocessos ou tentativas de retrocessos, tais como os a seguir salientados.

i) A *redução do objeto* da ação civil pública, pela Medida Provisória n. 2.180-35, de 24 de agosto de 2001 (ao introduzir o parágrafo único no artigo 1º da LACP), pela qual não podem ser objeto de ação civil pública as pretensões que envolvam tributos, contribuições previdenciárias, o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS ou outros fundos de natureza institucional cujos beneficiários podem ser individualmente determinados.

Tais restrições tiveram o intuito de evitar que interesses governamentais venham a ser contrariados judicialmente, fazendo com que argumentos de *terror econômico* (como o da quebra da Previdência) imperem sobre direitos e garantias fundamentais.

ii) A *restrição* imposta às *entidades associativas*, quando ajuizarem ações coletivas contra o Poder Público, que devem instruir a petição inicial, obrigatoriamente, com a *ata da assembléia* da entidade associativa que a autorizou, acompanhada da *relação nominal* dos seus associados e a indicação dos respectivos endereços (art. 2º-A da Lei 9.494/97, implementado pela Medida Provisória 2.180-35, de 24.08.2001).

As mencionadas disposições criam obstáculos flagrantemente *inconstitucionais* ao acesso à justiça coletiva, além de contrariarem os institutos da legitimação para agir e a substituição processual reconhecida, constitucionalmente (art. 5º, XXI, da CF), às entidades associativas e, ainda, os limites subjetivos da coisa julgada das ações coletivas.

Felizmente, os Tribunais Superiores vêm considerando tais restrições *inconstitucionais*.<sup>20</sup>

Em fechamento, ainda no que diz respeito à legitimidade ativa, tem-se na doutrina em posição majoritária que nas ações coletivas ela será sempre extraordinária, porquanto há substituição processual na defesa dos direitos ou interesses da coletividade.

A legitimidade para a defesa dos interesses metaindividuais (difusos, coletivos e individuais homogêneos) é concorrente e cada legitimado tem autonomia para atuar, sem a participação dos outros co-legitimados. Essa condição é importante para a efetividade da defesa dos interesses transindividuais, pois, a legitimação ordinária seria impraticável, uma vez que deixaria a cada lesado o ônus de provocar o Estado e, ainda que se admita essa improvável hipótese, haveria risco de ocorrerem decisões contraditórias para aqueles que fossem a juízo, gerando insegurança, insatisfação e prejuízos.

Isso, com base na lição de Pedro Lenza o qual destaca que a legitimação para a tutela coletiva é extraordinária, exclusiva, concorrente e disjuntiva:

Pode-se dizer, então, por todo o exposto, que a legitimação para a tutela coletiva é extraordinária, autônoma, exclusiva, concorrente e disjuntiva: a) extraordinária, já que haverá sempre substituição da coletividade; b) autônoma, no sentido de ser a presença do legitimado ordinário, quando identificado, totalmente dispensada; c) exclusiva, em relação à coletividade substituída, já que o contraditório se forma suficientemente com a presença do legitimado ativo; d) concorrente, em relação aos representantes adequados entre si, que concorrem em

---

<sup>20</sup> CAMBI, Eduardo. Ação Civil Pública 20 anos: Novos Desafios.

igualdade para propositura da ação; e e) disjuntiva, já que qualquer entidade poderá propor a ação sozinha, sem a anuência, intervenção ou autorização dos demais, sendo litisconsórcio eventualmente formado, sempre facultativo.<sup>21</sup>

No que toca a legitimidade passiva, ela abrange qualquer pessoa responsável pelas situações ou fatos ensejadores da ação, sejam pessoas físicas ou jurídicas, tanto de direito público como privado, conforme prevê o art. 1º. da Lei nº 7.347/85. Em geral, poderá ser ré na ação civil pública, quem ocasionar lesão ou ameaça de lesão aos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos.

Por exemplo, em casos envolvendo questões ambientais, a identificação do legitimado passivo da demanda, tem sido realizada a partir da noção do poluidor ou degradador, estabelecida no art. 3º, IV, da Lei nº 6.938/81<sup>22</sup>, segundo o qual é toda pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental.

Com isso, verifica-se a abertura em relação ao polo passivo da ação, de modo que os objetivos encartados na norma sejam alcançados, não deixando espaço para irresponsabilidade ou impunidade para aqueles que tenham incorrido nas situações de agressões aos direitos protegidos pela Lei.

No que tange a condição da ação, interesse de agir, revela-se oportuno lembrar que não se confunde com o interesse substancial ou primário que se objetiva pela ação proposta. Pois sendo, instrumental e secundário, e surge da necessidade de se obter através do processo a proteção ao interesse substancial, ou seja, deve haver o interesse processual não apenas sob o aspecto da utilidade do provimento jurisdicional, mas na necessidade do processo como apto à aplicação do direito objetivo no caso concreto.<sup>23</sup>

Além disso, o interesse no âmbito do processo civil tem um caráter amplo desdobrando-se no interesse de agir, de recorrer, de produzir provas e outros que moverão o processo até sua conclusão. A doutrina processualista civil dá ênfase ao interesse de agir, tal como foi destacado por Liebman, analisando o caso concreto para verificar se estão evidentes o interesse-necessidade e o interesse-adequação.

No caso, portanto, da ação civil pública, deverá ser analisado diante da situação concreta se há interesse-necessidade no ajuizamento da demanda, de modo que a providência

---

<sup>21</sup> LENZA, Pedro. **Teoria Geral da Ação Civil Pública**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 180.

<sup>22</sup> Art. 3º - Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por:

IV - poluidor, a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental;

<sup>23</sup> JUNIOR, Theodoro. **Curso de Direito Processual Civil**. Volume 1. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009, p. 62 - 63.

jurisdicional seja considerada imprescindível para a proteção dos direitos transindividuais, sendo que de outra parte essa tutela não poderia ser resolvida por outro modo. E ainda se ocorre interesse-adequação, entre a demanda e o procedimento escolhido pela parte para levar a questão à análise do Poder Judiciário, então, em assim acontecendo o procedimento foi corretamente selecionado para a defesa dos objetivos propostos nos incisos, do art. 1º, da Lei de 7.347/85.

De acordo com Álvaro Luiz Valery Mirra<sup>24</sup>, no âmbito da ação civil pública que visa a defesa do meio ambiente, não se apresenta de maneira diversa o interesse de agir, na medida em que este deve ser exteriorizado, em cada situação fática, na necessidade da tutela jurisdicional, ante a impossibilidade do autor da ação obter sem o ingresso em juízo, por exemplo a satisfação do direito difuso ao meio ambiente ecologicamente equilibrado supostamente violado, e na adequação do provimento jurisdicional solicitado à correção da alegada lesão ambiental que em tese teria ocorrido.

Por fim, a possibilidade jurídica do pedido diz respeito à permissão ou não do direito positivo que se instaure a relação processual em torno da pretensão do autor. Indica a exigência de que deve existir, abstratamente, dentro do ordenamento jurídico, um tipo de providência como a que se pede através da ação. Esse requisito, consiste na prévia verificação que incumbe ao juiz fazer sobre a viabilidade jurídica da pretensão deduzida pela parte em face do direito positivo em vigor.<sup>25</sup>

Referida condição da ação, como visto, está ligada a necessidade de que a formulação da pretensão a ser submetido ao Poder Judiciário deverá estar prevista no ordenamento jurídico positivo em vigor.

Destarte, conforme a norma<sup>26</sup>, na ação civil pública a pretensão poderá se dar de duas maneiras. Primeira, de acordo com o art. 3º, ela poderá ter como objeto a condenação pecuniária ou o cumprimento de uma obrigação de fazer ou não fazer. A segunda, prevista no art. 4º, visa cautelarmente evitar o dano ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem urbanística ou aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

Destarte, verifica-se que a ação civil pública pode ter por objeto, externalizado no pedido, a condenação pecuniária ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, sendo

---

<sup>24</sup> MIRRA, Álvaro Luiz Valery. **Ação Civil Pública e a Reparação do Dano ao Meio Ambiente**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2004. Pag 232.

<sup>25</sup> JUNIOR, Theodoro. **Curso de Direito Processual Civil**. Volume 1. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009, p. 60 - 61.

<sup>26</sup> Art. 3º A ação civil poderá ter por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer. Art. 4º Poderá ser ajuizada ação cautelar para os fins desta Lei, objetivando, inclusive, evitar o dano ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem urbanística ou aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico

que nesse último caso o juiz deverá fixar – conforme art. 11 da Lei<sup>27</sup> e para efeito de coagir ao cumprimento da obrigação - a cominação de multa diária (*astreintes*), para a eventualidade do descumprimento da prestação da atividade devida ou da não cessação da atividade nociva.

Essa medida coerciva colocada acima poderá ser utilizada, não apenas no contexto da tutela reparatória ou repressiva do art. 3º, como também no da tutela preventiva de urgência, art. 4º da Lei, pela via das ações cautelares ou ainda da antecipação de tutela final pretendida em ações de conhecimento.

Realizadas tais considerações acerca da possibilidade jurídica do pedido no plano da ação civil pública, surge a seguinte questão que se pode perquirir: Há lide na ação civil pública?

Pelo que foi discorrido em torno dessa condição da ação não fica tão difícil responder tal indagação. No entanto, para respondê-la, importante saber o que significa lide.

Deve-se o conceito de lide a Francesco Carnelutti, no entanto foi Enrico Túlio Liebman que reformulou a teoria de Carnelutti, chegando ao conceito de lide como “conflito de interesses qualificado pela pretensão de um e a resistência de outro”. A parte não formula apenas denúncia, mas formula pedido concreto, e neste pedido, se configura a lide. Vislumbra Liebman a ação como poder jurídico de recorrer ao judiciário.

Visto, portanto, que a lide é definida por um conflito de interesses qualificado pela existência de uma pretensão resistida posta em juízo, pode-se responder a pergunta de modo afirmativo.

Isso porque, como vimos na ação civil pública a pretensão exteriorizada no pedido, pode ter por objeto a condenação pecuniária ou na obrigação de fazer ou não fazer. Assim, de um lado teremos o autor, Ministério Público ou os demais co-legitimados, pretendendo a condenação da parte ré (qualquer pessoa) em alguns daqueles pedidos, sendo que a outra parte irá resistir ao pleito que lhe é adverso.

#### **4 INQUERITO CIVIL**

Outro aspecto importante da ação civil pública, gravita em torno de um instrumento que a Constituição Federal colocou nas mãos do Ministério Público, de modo que possa desempenhar satisfatoriamente sua relevante função nessa seara, que é o inquérito civil. Este se caracteriza por ser um procedimento de natureza investigatória e de caráter administrativo,

---

<sup>27</sup> Art. 11. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz determinará o cumprimento da prestação da atividade devida ou a cessação da atividade nociva, sob pena de execução específica, ou de cominação de multa diária, se esta for suficiente ou compatível, independentemente de requerimento do autor.

sendo estabelecido pelo art. 8º, §1º que será presidido exclusivamente pelo Ministério Público, o qual além de ouvir testemunhas e realizar diligências, poderá requisitar, de qualquer organismo público ou particular, certidões, informações, exames ou perícias, no prazo que assinalar, o qual não poderá ser inferior a 10 (dez) dias úteis.

Por curiosidade, os demais legitimados ao efeito de instrui inicialmente a ação, poderão requerer às autoridades competentes as certidões e informações que julgar necessárias, a serem fornecidas no prazo de 15 (quinze) dias, uma vez que não possuem a prerrogativa de instaurar o inquérito civil.

Nessa senda Eduardo Cambi, enaltece o papel do inquérito civil colocando a questão da inquisitorialidade, da sua importância para o Ministério Público e da dispensabilidade quando da preexistência de elementos probatórios e de convicção, *in verbis*:

O inquérito civil é um procedimento administrativo investigatório, de caráter inquisitivo e informativo, instaurado e presidido pelo Ministério Público.

O inquérito civil se destina a colher elementos de convicção para que o Ministério Público verifique se é caso ou não de não só promover a ação civil pública, mas também de exercer atividades subsidiárias como a tomada de compromissos de ajustamento, a realização de audiências públicas, a emissão de relatórios e recomendações. Além disto, as informações colhidas no inquérito civil podem redundar na apuração da autoria e da materialidade de ilícitos penais, servindo de base para uma eventual denúncia, uma vez que o inquérito penal não é indispensável à propositura da ação penal pública.

Para bem desempenhar as suas funções o Ministério Público precisa ter meios próprios de investigação (incluindo a presença de pessoal especializado, como técnicos em contabilidade, meio ambiente, saúde pública etc) para poder apurar fatos que possam mostrar-se lesivos ao patrimônio público, ao meio ambiente, ao consumidor, ao patrimônio cultural ou a outros interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos.

No entanto, o inquérito civil pode ser dispensável quando existam elementos de convicção suficientes provenientes de outras fontes (documentos provenientes de Comissões Parlamentares de Inquérito, extraídos de outros autos de processo judicial ou administrativo, peças recebidas do Tribunal de Contas etc).<sup>28</sup>

Nesse campo as disposições previstas nos art. 6º e 7º da norma regente<sup>29</sup>, visam conferir amplitude e abrangência a ação civil pública, a fim de atingir expressivo número de casos lesivos concreta ou potencialmente. Isso porque, estabelecem que qualquer pessoa poderá levar ao conhecimento do Ministério Público informações sobre fatos que constituam objeto da ação civil, inclusive com indicações dos elementos de convicção. E quando, no exercício de suas funções, juízes e tribunais tiverem conhecimento de fatos que possam

---

<sup>28</sup> CAMBI, Eduardo. Ação Civil Pública 20 anos: Novos Desafios.

<sup>29</sup> Art. 6º Qualquer pessoa poderá e o servidor público deverá provocar a iniciativa do Ministério Público, ministrando-lhe informações sobre fatos que constituam objeto da ação civil e indicando-lhe os elementos de convicção. Art. 7º Se, no exercício de suas funções, os juízes e tribunais tiverem conhecimento de fatos que possam ensejar a propositura da ação civil, remeterão peças ao Ministério Público para as providências cabíveis.

ensejar a propositura da ação civil, deverão remeter peças ao Ministério Público para as providências cabíveis.

Com isso, qualquer particular ou os órgãos oficiais poderão provocar o Ministério Público, a fim de que venha a apurar situações que possam vir a violar ou que efetivamente tenham ferido os bens a serem protegidos pela ação civil pública.

Definindo a natureza jurídica do inquérito civil, Marcelo Abelha Rodrigues<sup>30</sup>, destaca que é uma ferramenta, um instrumento, vez que não tem um fim em si mesmo e não jurisdicional ou administrativa. Segundo o jurista pode ser conceituado como “procedimento exclusivamente à disposição do *Parquet*, voltado à coleta de elementos para formação de convicção deste órgão visando à eventual propositura de ação civil para defesa de direitos supraindividuais.

Como características o doutrinador acima, destaca as seguintes: a instrumentalidade, a exclusividade, a dispensabilidade, a publicidade e a participação.

A instrumentalidade como visto, decorre do fato de que o inquérito civil não constitui um fim em si mesmo, pois existe para servir de ferramenta à ação civil pública. Exclusividade, por conta de que é exclusivo do Ministério Público e de nenhum outro legitimado. Dispensabilidade, pois sua instauração não é requisito obrigatório para o ajuizamento da ação civil pública. Publicidade, em razão da necessidade imposta pelo art. 37 da Constituição de atendimento a princípio.

Por fim, a participatividade, que é a mais importante sendo que por essa razão serão dispensadas mais linhas na sua abordagem. Conforme, Marcelo Abelha, a participação está ligada à ideia de que a livre convicção do Ministério Público deve ser feita por meio de elementos que atestem uma situação o mais próximo da verdade, evitando um desperdício de atividade jurisdicional, uma litispêndência injusta e mais ainda uma ação civil temerária. Assim, deve ser tida como regra a oitiva daqueles que poderão no futuro ser réus numa ação civil pública, ao efeito de que o referido instrumento efetivamente atue na busca da verdade probatória para evitar ações infundadas, não devendo ser visto como uma arma a ser escondida dos futuros réus no processo.

Os autores Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino, sintetizam o panorama geral concernente o Inquérito Civil, da seguinte maneira:

O inquérito civil e a ação civil pública são institutos distintos, embora guardem relação entre si, conforme explicitado a seguir.

---

<sup>30</sup> Almeida, Gregório Assagra de. **A natureza da ação civil pública como garantia constitucional fundamental: algumas diretrizes interpretativas**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 569-572.

O inquérito civil é procedimento meramente administrativo, de natureza pré-processual, que tem por objeto coligir provas e quaisquer outros elementos de convicção, que possam fundamentar a atuação do Ministério Público. É um meio facultativo, de viabilizar o exercício da ação civil pública, evitando-se a propositura de eventuais ações temerárias.

No inquérito civil, há possibilidade de uma melhor análise dos elementos e provas apontados como fundamento para a propositura da ação civil pública. Permite que o Ministério Público avalie bem a conveniência ou não da propositura da ação civil.

A instauração do inquérito civil não obrigará o Ministério Público a ajuizar a ação civil pública. Concluído o inquérito civil, desde que lhe pareçam insuficientes as provas e demais elementos de convicção coligidos, poderá decidir pela não propositura da ação civil pública, determinado o seu arquivamento.

A instauração do inquérito civil é facultativa; não constitui ele pressuposto para o ajuizamento da ação civil pública. Ainda, a existência de inquérito civil, ou mesmo o seu arquivamento, não obsta o ajuizamento da ação civil pública pelos demais titulares ativos (associações e entidades estatais).

Em suma, podemos enumerar como características do inquérito civil: procedimento administrativo, natureza instrumental. Pré-processual, facultativo.<sup>31</sup>

Verifica-se a questão da não obrigatoriedade de abertura o inquérito civil para necessariamente ajuizar-se a ação civil pública, principalmente porque em sendo esgotadas todas as diligências, não se convencendo da existência de fundamento para a propositura da demanda, o Ministério Público de forma fundamentada promoverá o arquivamento dos autos do inquérito civil ou das peças informativas.

Afora isso, como visto, a instauração do inquérito civil é facultativa, pois em tendo os elementos necessários ao ajuizamento ou entendendo ser ele dispensável, independentemente de sua instauração, o Ministério Público poderá promover a ação. Contudo, quando posta em Juízo, dela não pode desistir por ser indisponível seu objeto, podendo somente ante as provas produzidas opinar ao fim do processo pela improcedência.

Relevante ainda ressalta que como tem natureza de mero procedimento, não de processo, tal fato constitui na razão ou fundamento de que nele não se pode impor sanções (limitações, restrições ou cassações de direitos), sob pena de violação da cláusula constitucional do devido processo legal (art. 5º, inc. LIV), pela qual ninguém pode ser privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal. Desta forma, o inquérito civil não se destina a coagir a imposição de sanções legais, sendo, contudo, facultado ao agente causador dos danos submeter-se, voluntariamente, ao compromisso de ajustamento de conduta ou, se preferir, responder em juízo eventual ação civil pública.<sup>32</sup>

---

<sup>31</sup> PAULO, Vicente e ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional descomplicado**. Rio de Janeiro: Editora Método, 2008, p. 676.

<sup>32</sup> CAMBI, Eduardo. *Ação Civil Pública 20 anos: Novos Desafios*.



Em razão disso (ser mero procedimento) também não está submetido aos princípios do contraditório e da ampla defesa, exsurgindo daí a questão da valoração da prova colhida no inquérito civil.

Segundo Eduardo Cambi:

Os elementos de convencimento colhidos, durante o inquérito civil, por não estarem sujeitos ao crivo do contraditório, perante o juiz (terceiro-imparcial), têm valor relativo, devendo ser submetidos ao princípio do livre convencimento judicial (art. 131/CPC).

Logo, como nosso ordenamento jurídico não adotou o sistema do tarifamento da prova, pode-se afirmar que o juiz tem liberdade para valorar os documentos e as informações contidas no inquérito civil, as quais devem ceder às provas, colhidas sob o crivo do contraditório, quando estas se mostrem mais convincentes ou, quando menos, servem como indícios a serem considerados pelo magistrado durante a instrução probatória.

Neste sentido, o artigo 19, parágrafo único, da Lei 9.605/98, ao dispor sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas ou atividades lesivas ao meio ambiente, afirma que a “perícia produzida no inquérito civil ou no juízo cível poderá ser aproveitada no processo penal, instaurando-se o contraditório”.

Este posicionamento se justifica na medida em que o promotor de justiça, freqüentemente, vale-se de laudos, relatórios e pareceres provenientes de órgãos públicos especializados. São documentos públicos que se revestem de presunção de legitimidade, uma vez que toda a atuação da Administração deve se pautar pela legalidade. Verifica-se, pois, uma presunção relativa (*iuris tantum*) de validade, autenticidade e veracidade, conforme prevê o artigo 364 do CPC, cabendo à parte contrária impugnar esses atributos de legitimidade (arts. 387 e 390 do CPC).

Ademais, historicamente, admite-se, na fase extraprocessual (durante o inquérito policial), a produção de perícia, com a sua aceitação em juízo como prova pericial, sem contestação da sua validade ou com a exigência de nova perícia, o que, aliás, em grande parte dos casos, seria inviável em razão do desaparecimento dos vestígios. *Mutatis mutandis*, o mesmo entendimento deve ser estendido ao inquérito civil (p. ex., quando já houver desaparecido a emissão de gases, as partículas, os ruídos, o derramamento de óleo, a mortandade de peixes etc a configurar o dano ambiental).

De qualquer forma, à margem da discussão sobre a valoração probatória, os elementos de prova, colhidos durante o inquérito civil, são utilizados para a embasar o termo de ajustamento de conduta, que resulta de uma transação entre as partes envolvidas, ou a propositura da ação civil pública.<sup>33</sup>

Observados tais aspectos, importante analisar a questão do controle interno mencionado na Lei nº 7.347/45<sup>34</sup>, no qual poderá ocorrer a homologação ou a rejeição do arquivamento do inquérito civil, pelo Conselho Superior do Ministério Público, sendo que

---

<sup>33</sup> *Idem*, *Ibidem*.

<sup>34</sup> Art. 9º Se o órgão do Ministério Público, esgotadas todas as diligências, se convencer da inexistência de fundamento para a propositura da ação civil, promoverá o arquivamento dos autos do inquérito civil ou das peças informativas, fazendo-o fundamentadamente.

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

§ 2º Até que, em sessão do Conselho Superior do Ministério Público, seja homologada ou rejeitada a promoção de arquivamento, poderão as associações legitimadas apresentar razões escritas ou documentos, que serão juntados aos autos do inquérito ou anexados às peças de informação.

§ 3º A promoção de arquivamento será submetida a exame e deliberação do Conselho Superior do Ministério Público, conforme dispuser o seu Regimento.

§ 4º Deixando o Conselho Superior de homologar a promoção de arquivamento, designará, desde logo, outro órgão do Ministério Público para o ajuizamento da ação.

nesse último caso, será designado outro órgão do Ministério Público para promover o arquivamento da ação civil pública.

O professor Arruda Alvim<sup>35</sup>, ensina que o objetivo desse controle interno envolta do arquivamento é impedir que os órgão do Ministério Público se esquivem, direta ou indiretamente, do dever legal de promover a ação civil pública. De outro lado, destaca que a lei não prevê um controle interno sobre a instauração do inquérito civil.

Diante disso, o mesmo autor, coloca a questão do controle externo da atuação do Ministério Público em sede de inquérito civil, com a finalidade de prevenir a promoção de atos investigatórios ilegais ou abusivos e até ulterior propositura de ação civil pública manifestamente infundada.

Na sequencia aduz, que apesar de existir discricionariedade por parte do Ministério Público quanto ao exame dos fatos dos quais depende o exercício da ação civil pública, essa ausência de vinculação diz respeito somente a valoração das provas e indícios que apontem a configuração de fatos que ensejem a propositura de ação civil pública. Entretanto, quando os fatos que sejam objeto de apuração não configurem causa de pedir admissível para o ajuizamento da ação, estar-se-á diante de instauração ilegal ou abusiva.

Respondendo a questão, Arruda Alvim diz que como e qualquer ato de autoridade, a ilegal ou abusiva instauração de inquérito civil é suscetível de controle externo, pois não se estará diante da discricionariedade dos poderes públicos. Mas, diante de controle judicial da legalidade de ato administrativo, o que é permitido pelo ordenamento jurídico.

Por fim, como está afeto ao assunto tratado neste tópico, importante destacar que há necessidade da justa causa para o ajuizamento da ação civil pública.

Afirma-se isso, com amparo na lição de Arruda Alvim no sentido de que o inquérito civil por força do art. 129, III, da Constituição, foi alçado à condição de instrumento constitucional do Ministério Público para a obtenção de informações que embasem o ajuizamento futuro de ação civil pública.

Seguindo, o referido doutrinador, fecha o assunto arguindo que as informações obtidas no inquérito civil poderão, naturalmente, resultar na constatação da existência ou não de justa causa para a propositura da ação civil pública. Sendo que no primeiro caso (constatada a existência de justa causa), será ajuizada a ação civil cabível. Já no segundo (hipótese de inexistência de justa causa) será promovido o arquivamento do inquérito, nos termos do art. 9º

---

<sup>35</sup> Alvim, Arruda. **O controle judicial da legalidade da instauração de inquérito civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 133 a 146.

da Lei nº 7.347/1985, que prevê o controle desse ato pelo Conselho Superior do Ministério Público.

## **5 TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA**

De acordo com Hugo Pedro Mazzili<sup>36</sup>, o Instituto do compromisso de ajustamento de conduta foi introduzido pelo art. 211 do Estatuto da Criança e do Adolescente, sendo reforçado pelo art. 113 do Código de Defesa do Consumidor, que o inseriu no art. 5º, §6º da Lei de 7.347/1985. Inspirado pela experiência prática, bem assim levando em consideração a possibilidade já conhecida de transação até mesmo na área penal (art. 98, I, da Constituição), a Lei 8.078/1990 introduziu uma alteração na Lei de Ação Civil Pública, que passou a permitir o termo de ajustamento de conduta, em matéria de defesa extrajudicial de interesses transindividuais.

Assim, o §6º, do art. 5º, da Lei 9.347/85, permitiu que os órgãos públicos legitimados a promover a ação pudessem tomar do causador do dano o compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial.

A respeito do objeto diz Mazzilli que ele se consubstancia no ajustamento da conduta mediante estipulação de obrigação de fazer ou não fazer, podendo contar de sei termo cominações, formando um título executivo por quantia certa.

Em razão de seu caráter consensual e de que se trata de uma garantia mínima em favor da proteção a interesses transindividuais lesados, o professor lembra que tem-se admitido a ampliação de objeto do compromisso para abranger outras obrigações, como o recolhimento de importâncias ao fundo previsto no art. 13 da lei. Contudo, adverte que não se admitem transações dessa ordem em matéria de improbidade administrativa, por força do art. 17, §1º, da Lei 8.429/1992.

No que tange as pessoa que podem tomar os compromissos de ajustamento de conduta é importante lembrar que são os órgão públicos legitimados. Isto é, poderão tomá-lo: Ministério Público, União, Estados, Municípios, Distrito Federal, e os demais órgãos públicos, a exemplo dos Procons. Não poderão toma-lo: associações civil, fundações privadas, sindicatos.

---

<sup>36</sup> Mazzilli, Hugo Pedro. **Notas sobre o inquérito civil e o compromisso de ajustamento de conduta**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2010, p. 316.

As características do termo de ajustamento de conduta segundo Mazzilli, são as seguintes:

O compromisso de ajustamento de conduta tem as seguintes características:

- é tomado por termo (daí o outro nome pelo qual também é muito conhecido: Termo de Ajustamento de Conduta – TAC)
- seu objeto deve envolver uma obrigação certa em sua existência e determinada quanto ao seu objeto, para que tenha efetiva liquidez.
- deve prever sanção pecuniária para o caso de descumprimento (caráter cominatório)
- dispensa testemunhas instrumentárias;
- gera a formação de um título executivo extrajudicial (anulável pelos vícios do ato jurídico geral);
- dispensa homologação judicial.<sup>37</sup>

Além dessas características pode-se perquirir se existe o direito subjetivo de firmar o compromisso de ajustamento de conduta prevista na Lei da Ação Civil Pública, ou se dispõe o Ministério Público da faculdade de não assiná-lo sem sequer discutir suas cláusulas. De acordo com Divisão de Informativos do STJ e STF, no julgamento do Recurso Especial nº 596.764/MG, sob relatoria de Min. Antonio Carlos Ferreira, entendeu-se que o art. 5º, § 6º, da Lei n. 7.347/1985 (Lei da Ação Civil Pública) dispõe que os legitimados para a propositura da ação civil pública poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais. Assim, do mesmo modo que o Ministério Público não pode obrigar qualquer pessoa física ou jurídica a assinar termo de cessação de conduta, também não é obrigado a aceitar a proposta de ajustamento formulada pelo particular. O compromisso de ajustamento de conduta é um acordo semelhante ao instituto da conciliação e, como tal, depende da convergência de vontades entre as partes. Ademais, não se pode obrigar o MP a aceitar uma proposta de acordo – ou mesmo exigir que ele apresente contrapropostas tantas vezes quantas necessárias – para que as partes possam compor seus interesses, sobretudo em situações como a discutida, em que as posições eram absolutamente antagônicas.<sup>38</sup>

Importante trazer que compromisso de ajustamento de conduta, quando celebrado pelo Ministério Público, nos autos do inquérito civil, enseja o seu arquivamento, necessitando, para se completar e operar efeitos válidos, do conseqüente arquivamento, total ou parcial do inquérito civil, pelo Conselho Superior.<sup>39</sup>

Com isso, verifica-se uma forma alternativa de resolução de conflitos em torno dos bens protegidos pela Lei nº 7.347/1985, que na maioria das vezes tem efeito muito mais

---

<sup>37</sup> Idem, Ibidem.

<sup>38</sup> Divisão de Informativos do STF e do STJ.

<sup>39</sup> CAMBI, Eduardo. Ação Civil Pública 20 anos: Novos Desafios.

benéfico e eficaz, na medida em que através dele poderá agir preventivamente de modo a evitar o dano ou até sanar um dano ambiental passível de reparação, por meio dos ajustamentos firmados entre as partes, no qual a garantia do seu cumprimento é feito coativamente através da multa fixada no acordo.

## **6 AÇÃO CIVIL PÚBLICA E SUSTENTABILIDADE**

Antes de adentrar especificamente no tema ação civil pública como ferramenta da sustentabilidade, importante discorre sucintamente sobre esta última, tecendo uma visão genérica, a fim de se ter uma noção geral a seu respeito.

A idéia de sustentabilidade foca um conceito de sistema voltado para a continuidade dos aspectos econômicos, sociais, culturais e ambientais da vida em sociedade. Em geral tem como pilares o que é biologicamente correto, o socialmente justo, o economicamente viável e o culturalmente diverso.

Possui o escopo de ser ferramenta por meio da qual o homem possa configurar a atividade humana no seio da sociedade de tal forma que os membros dela, e as suas respectivas economias consigam suprir a contento suas necessidades. E, de outra parte, preservar a biodiversidade e os ecossistemas naturais, planejando e agindo de forma a atingir pró-eficiência na manutenção indefinida desses ideais, a ponto de a forma de uso dos recursos atualmente existentes não afete no futuro a utilização dos mesmos pelas gerações vindouras.

A teoria da sustentabilidade originou-se de uma retomada de discussão por parte da ONU no início da década de 1980 que levantou o debate em torno das questões ambientais. Para compor essa entidade internacional foi indicada a primeira-ministra da Noruega Sra. Gro Harlem Brundtland, a qual chefiou a Comissão Mundial sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, que tinha por objetivo analisar, pesquisar e discutir o assunto. Como resultado final das discussões e estudos obteve-se um documento intitulado Nosso Futuro Comum, também conhecido como Relatório Brundtland.

O Relatório foi publicado em 1987, e em seu bojo traça uma visão crítica do modelo de desenvolvimento hodiernamente adotado pelos países industrializados, o qual é reproduzido pelas nações em desenvolvimento. Alerta, outrossim, para os riscos e possíveis consequências do uso excessivo dos recursos naturais sem considerar a capacidade de suporte dos ecossistemas. Ao final, aponta para a incompatibilidade dos modelos de produção e consumo vigentes e sugere como alternativa o desenvolvimento sustentável que é “aquele que

atende às necessidades do presente sem comprometer a possibilidade de as gerações futuras atenderem às suas necessidades”.

Realizadas tais considerações, verificamos uma correlação entre o objetivo do desenvolvimento sustentável e os objetivos da ação civil pública. Na medida em que ao colocar lado a lado a definição de desenvolvimento sustentável e os bens protegidos pela Lei nº 7.347/1985, verificar-se-á que em várias questões haverá contato entre os pontos defendidos.

Isso fica mais evidente ainda ao analisar inciso V, do art. 1º da Lei de Ação Civil Pública - dirigido a defesa da ordem econômica e da economia popular -, em consonância com o art. 170 da Constituição de 1988<sup>40</sup> que traça os princípios da ordem econômica.

Os pontos de inter-relacionamento e de contato entre a ação civil pública e a sustentabilidade, ficam claros ao se analisar os incisos do art. 1º da Lei nº 7.347/1985 e do art. 170 da Constituição, em face da teoria do desenvolvimento sustentável.

Conforme Edis Milaré<sup>41</sup> a sustentabilidade na sua trajetória no tempo vem sendo afetada pela sociedade industrial. Em razão disso destaca a importância das considerações jurídicas sobre o tema ação civil pública como procedimento educativo e indutor de práticas sustentáveis, ante esse quadro de desapego a práticas sustentáveis. Entende também ser mecanismo de cidadania, por seu caráter intimidativo e de enfática implementação (promovida pelo Ministério Público de modo exemplar), porquanto a ação civil pública teve o mérito de acelerar a luta contra o chamado passivo ambiental, colocando a preocupação com o meio ambiente em posição de destaque.

Além disso, o referido professor aduz que esse caráter intimidativo aliado à ação penal pública (capaz de colocar como ré a pessoa jurídica, por força do art. 3º da Lei nº 9.605/1998), possibilitou o delineamento de novas idéias e posturas no meio empresarial, eivadas de sustentabilidade. O exemplo citado pelo autor, dessa situação, é o caso das empresas,

---

<sup>40</sup> Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

I - soberania nacional;

II - propriedade privada;

III - função social da propriedade;

IV - livre concorrência;

V - defesa do consumidor;

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

VIII - busca do pleno emprego;

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

<sup>41</sup> Milaré, Edis. **Ação civil pública, instrumento indutor da sustentabilidade**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 197.

principalmente de grande porte, que passaram a se associar ao esforços do Poder Público e da sociedade nas frentes mais importantes da gestão ambiental. Medidas como a certificação pelas normas NBR-ISSO 14000, a submissão aos chamados Princípios do Equador, a adesão ao índice de Sustentabilidade Empresarial – ISE/Bovespa, a comercialização dos chamados créditos de carbono, e de outras práticas sustentáveis, a exemplo do uso de energias renováveis.

Nota-se, com isso, um novo paradigma traçado pela força que a ação civil pública possui como indutora da sustentabilidade, em que a presença empresarial é fundamental, de modo que sua atividade seja desenvolvida ao máximo dentro desse novo modelo de desenvolvimento econômico. Até porque, consoante Milaré no vasto universo da produção e das engrenagens da economia, é preciso sempre enfatizar que não há economia sem ecologia, da mesma forma que não há ecologia sem economia bem como não há ambiental sem social, nem social sem ambiental.

Portanto, em face da realidade brasileira sempre haverá espaço para a ação civil pública, ao efeito de corrigir rumos e propiciar uma influência pedagógica, de modo que possa alcançar um razoável patamar de sustentabilidade.

## **7. CONCLUSÃO**

Diante do exposto, foi possível averiguar que a ação civil pública é fundamental para a defesa dos direitos transindividuais ou metaindividuais, principalmente em razão da sua promoção exemplar pelo Ministério Público, em comparação aos demais co-legitimados que sofrem com uma série de dificuldades para atingir o ideal.

Analisada sob os mais variados aspectos – campo de atuação, natureza jurídica, condições da ação, inquérito civil, termo de ajustamento de conduta – a Lei nº 7.347/1985, traça em regime jurídico completo e eficaz para a proteção daqueles bens que destaca em seu texto e de outros, a exemplo da ordem econômica.

Em que pese os doutrinadores apontarem alguns rumos para a melhora da disciplina jurídica da ação civil pública, de maneira geral elogiam o papel por ela desempenhado após 25 anos de sua publicação.

E isso, como pode ser visto, é assente na medida em que é possível considerar a ação civil pública como indutora do desenvolvimento sustentável, exatamente por conta de que essa proteção não seria possível de ser realizada através do processo individual.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Gregório Assagra de. **A natureza da ação civil pública como garantia constitucional fundamental: algumas diretrizes interpretativas.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 242.

Almeida, Gregório Assagra de. **A natureza da ação civil pública como garantia constitucional fundamental: algumas diretrizes interpretativas.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 251.

ALVIM, Arruda. **O controle judicial da legalidade da instauração de inquérito civil.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 133 a 146.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional.** São Paulo: Editora Saraiva, 1999.

CAMBI, Eduardo. Ação Civil Pública 20 anos: Novos Desafios. Disponível em: <http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Eduardo%20Cambi%20-%20formatado.pdf>, Acesso em: 26/07/12.

CASTRO MENDES, Aluisio Gonçalves de. **A ação civil pública: desafios e perspectivas após 25 anos de vigência da Lei 7.347/1985.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 65.

Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. **Nosso Futuro Comum (Relatório Brundtland)**, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora da Fundação Getúlio Vargas, 1991.

Divisão de Informativos do STF e do STJ. Disponível em: <http://www.stj.gov.br/SCON/infojur/doc.jsp>, acessado em 26/07/12.

GRINOVER, Ada Pellegrini. O projeto de lei brasileira sobre processos coletivos, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 15-16



JUNIOR, Theodoro. **Curso de Direito Processual Civil**. Volume 1. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009, p. 62 - 63.

LENZA, Pedro. **Teoria Geral da Ação Civil Pública**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 181 e 182.

MANCUSO, Rodolfo Camargo. **Interesses difusos: conceito e legitimação para agir**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997. p. 22.

MAZZILLI, Hugo Pedro. **Notas sobre o inquérito civil e o compromisso de ajustamento de conduta**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2010, p. 316.

MEIRELLES, Helly Lopes. **Proteção ambiental e ação civil pública**. In: *Revista Forense*, n. 301, p. 41.

MENDES, Gilmar; COELHO, Inocêncio Mártires; e BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Saraiva, 2009, p. 1142.

MILARÉ, Édis. **A ação civil pública em defesa do meio ambiente**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 410.

MILARÉ, Edis. **Ação civil pública, instrumento indutor da sustentabilidade**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2010, p. 197.

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. **Ação Civil Pública e a Reparação do Dano ao Meio Ambiente**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2004. Pag 232.

PAULO, Vicente e ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional descomplicado**. Rio de Janeiro: Editora Método, 2008, p. 676.

QUEVEDO, Paulo Alexandre Ney. Anotações Sobre Ação Civil Pública. Disponível em: [http://www.unibero.edu.br/download/revistaelectronica/Mar05\\_Artigos/A%C7%C3O%20CIVIL\\_FINAL2.pdf](http://www.unibero.edu.br/download/revistaelectronica/Mar05_Artigos/A%C7%C3O%20CIVIL_FINAL2.pdf), acesso em: 28/05/2012.