

*Escola Superior do Ministério Público de S. Paulo*

*14º Curso de Especialização em  
Interesses Difusos e Coletivos  
(31-03-2022)*

*Hugo Nigro Mazzilli*

# Hoje...

## Na ACP ou coletiva

- ✱ Prova – seus custos e ônus
- ✱ Sentença – tipos de provimentos
- ✱ Recursos – no IC / no processo



Estes *slides* de hoje e também outros artigos sobre ACP e IC

**[www.mazzilli.com.br](http://www.mazzilli.com.br)**



## Apresentação do *site* de Hugo Nigro Mazzilli



### [Artigos](#)

Estudos, artigos, votos e pareceres jurídicos do autor, já publicados.

- [Breve Currículo](#)

Um breve resumo do currículo do autor.

- [Informações](#)

Notas, entrevistas, relatórios, trabalhos publicados e outras informações.

- [Links](#)

*Links* para *sites* que comercializam obras do autor e para outros *sites* jurídicos.

- [Livros](#)

Resenha dos livros do autor, bem como outras indicações referentes à edição.

- [Programas de computador](#)

*Softwares* de computador feitos pelo autor, todos *freeware*.

- [O autor](#)

Outras informações e endereço de *e-mail* do autor.

[Notas breves](#) **novos!**



Prova

# Em princípio, salvo algumas particularidades da ACP...

- ✦ No processo coletivo, a **prova** se submete ao mesmo regime do CPC (LACP, art. 19; CPC, art. 369)
  1. Quanto ao **ônus** de produzi-la
  2. Quanto ao seu **custeio**
  3. Quanto ao **momento** de requerer ou produzir
  4. Quanto à **natureza** (tipos de provas)
    - Todos os meios legais e moralmente legítimos
    - Perícia, depoimentos, oitiva de testemunhas, produção de documentos, inspeção etc.



# Particularidades da prova na ACP

*Há particularidades na ACP:*

- A competência cf. lugar do dano  $\Rightarrow$  p/ facilitar coleta da prova
- A concessão de liminares pode depender de prova
- Não há adiantamento de custas  $\Rightarrow$  dificuldades p/ a prova
- Há possibilidade de inversão do ônus da prova
- A coisa julgada pode depender da questão probatória



# A fixação da competência na ACP

- ✱ Nas ações coletivas, vários critérios são levados em conta (ora o local da ação – ECA, ora o domicílio do lesado na execução etc.)

- ✱ Mas a regra geral: a fixação da competência é feita pelo “local do dano” (LACP, art. 2º – dano efetivo ou potencial)

- ✱ Diz a lei: Competência “funcional” (quis dizer ⇒ absoluta)

→ A principal razão: competência do juízo que tem contato com o dano: facilitar a coleta da prova





# As provas e as liminares na ACP - I

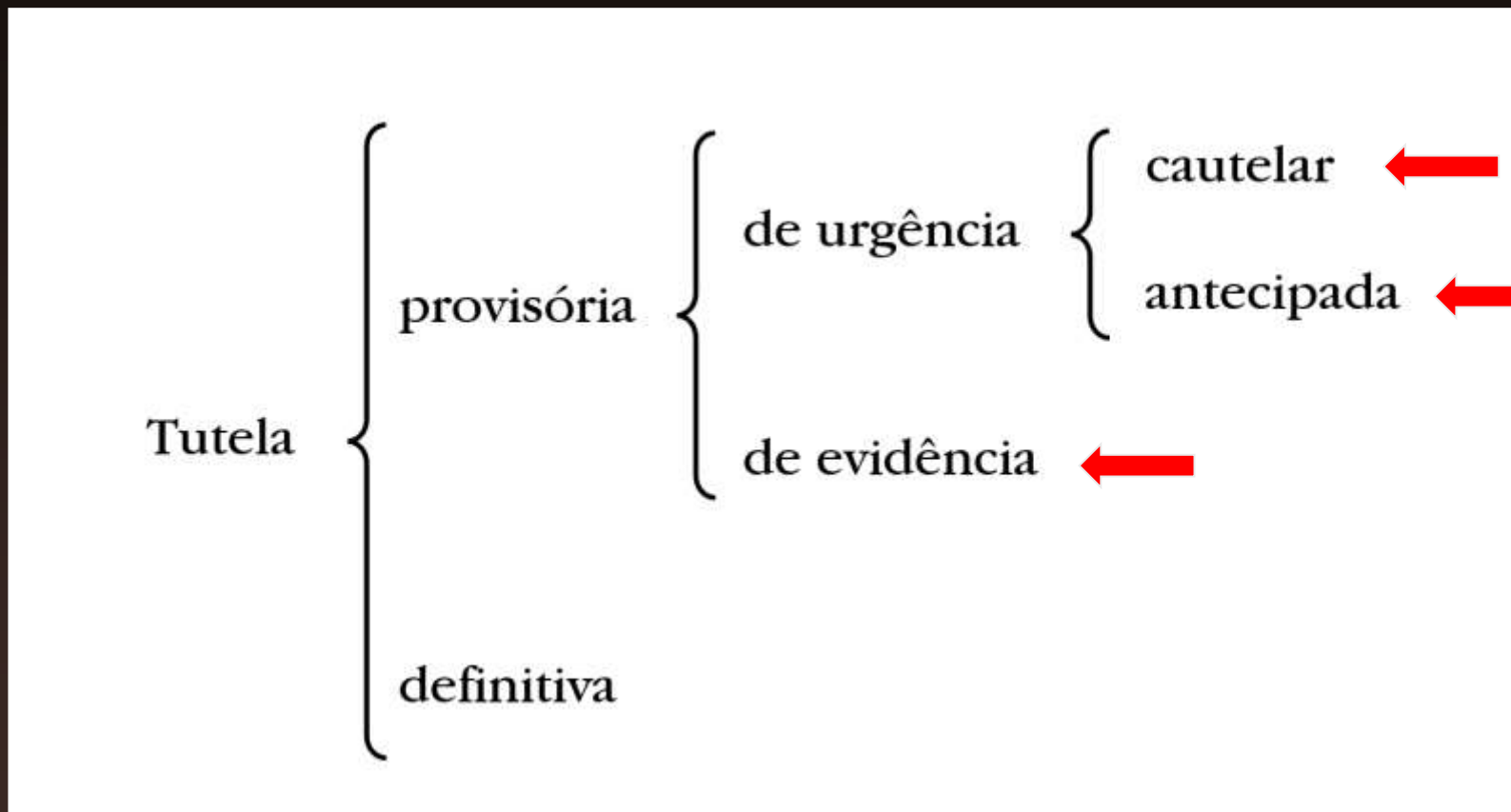
## ★ A LACP tem seu sistema próprio de concessão de liminares

- ★ Lei especial – inspirada no sistema do mandado de segurança
- ★ Está derogada pelo CPC de 2015?
- ★ Lei especial prevalece sobre lei geral...
- ★ Aplica-se o CPC subsidiariamente (LACP, art. 19)
- ★ A proibição de concessão de liminar:
  - Lei n. 8.437/92 – veda concessão de liminar qd tb não a caiba em mand. segurança, ou antes de ouvir a Fazenda
  - ADIn 4.296-STF (2021): inconstitucional a exigência de prévia oitiva do representante da Fazenda em mandado de segurança coletivo



# As provas e as liminares na ACP - II

- ★ Liminares (no CPC 2015, são tutelas provisórias)



# As provas e as liminares na ACP - III

✱ **Na LACP:** há a **ação cautelar** para evitar o dano (art. 4º) bem como possibilidade de concessão de **liminar incidente** (art. 12)

✱ **No CPC: o sistema é de tutelas provisórias** (art. 294)

Servem p/ assegurar resultado útil do processo. Podem ser:

1. De **urgência** para assegurar o direito: subdividem-se em **cautelares** (ex.: arresto, sequestro) ou **antecipadas** (ex.: perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo), e podem ser antecedentes ou incidentais (CPC, arts. 294, par. ún., 301 e 303)
2. De **evidência** (no curso da ação principal): não supõem perigo de dano nem risco ao resultado útil do processo (CPC, art. 311), e sim se contentam com a **verossimilhança do direito**, como quando fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte, ou quando a petição inicial vier instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável (CPC, art. 311, I e IV).



# O ônus da prova

# O ônus da prova, cf. CPC

✱ Em regra, o ônus da prova incumbe (373 CPC):

→ Ao autor (fato constitutivo do direito)

→ Ao réu (fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito)

⇒ aplica-se ao processo coletivo



Qd. pode haver a

**Inversão  
do ônus da prova ?**

# Inversão do ônus da prova na ACP - I

✿ Quando se admite a **inversão do ônus da prova**:

→ CPC, art. 373, § 1º

1. Nos casos previstos em lei
2. Qd. houver impossibilidade ou excessiva dificuldade na produção
3. Se houver maior facilidade para a prova de fato contrário

→ CDC, art. 6º, VIII

- ✿ Quando, a critério do juiz, for **verossímil** a alegação ou **hipossuficiente** o lesado, cf. regras ordinárias de experiência
- ✿ Obs.: hipossuficiência do lesado [não do substituto processual]
- ✿ Essa regra é tb aplicável em todo o microsistema da ACP (art. 21 LACP e art. 90 CDC)



# Inversão do ônus da prova na ACP - II

## ✱ Qual o momento em que se faz a inversão?

- ✱ Na produção da prova, não na prolação da sentença
  - Para não surpreender as partes – 373, § 1º, CPC
- ✱ Normalmente, a definição é no saneamento do processo





# **A prova e a coisa julgada**

# A coisa julgada e a prova na ACP - I

✦ Na ACP, a prova vai importar na formação da coisa julgada

→ Não há imutabilidade do *decisum* nos casos de improcedência

por insuficiência de provas (caso em que nova ACP ou coletiva poderá ser proposta – art. 16 LACP e 103 CDC)

- Inspiração da LAP

- Por que isso?

- O direito que está em jogo não é do autor x o réu, é de terceiros que estão sendo substituídos processualmente por legitimados de ofício
- Embora o substituto processual tenha disponibilidade do conteúdo processual da lide, não a tem do direito material controvertido...
- Assim, é uma cautela da lei para evitar improcedências desastrosas, ou até mesmo forjadas por colusão entre as partes, o que poderia pôr a perder efetivos direitos materiais do grupo lesado



# A coisa julgada e a prova na ACP - II

## ☀ Nesse sentido, a LACP e o CDC:

**LACP: Art. 16.** A sentença civil fará coisa julgada *erga omnes*, nos limites da competência territorial do órgão prolator, **exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas**, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova. (Redação dada pela Lei nº 9.494, de 10.9.1997)

→ RE n. 1.101.937-SP – STF, maioria, j. 26-03-2021, declarou a inconstitucionalidade da alteração procedida pela Lei n. 9.494/97

**CDC: Art. 103.** Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada:

I - *erga omnes*, exceto se o pedido for julgado **improcedente por insuficiência de provas**, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81; (difusos)

II - *ultra partes*, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, **salvo improcedência por insuficiência de provas**, nos termos do inciso anterior, quando se tratar da hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 81; (coletivos)

III – “*erga omnes*” (⇒ *ultra partes*), **apenas no caso de procedência do pedido**, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81. (ind. homog.)



# Em suma:

## ★ Coisa julgada

→ imutabilidade além das partes em caso de procedência

→ não gera a imutabilidade em caso de improcedência  
por insuficiência de provas (⇒ nova ação)

## ★ Mais detalhes sobre a coisa julgada na ACP

→ Mais adiante



# E o indício? Ele é prova?

- ✿ O que dizem os investigados...
- ✿ *CPP, art. 239: indício é a circunstância conhecida e provada, que, tendo relação com o fato principal (a ser provado), autorize, por indução, a concluir-se a existência de outra ou outras circunstâncias*
- ✿ *Indício: aquilo que indica*
- ✿ *É verdade que nem todo indício se confirma... mas em alguns casos, são os únicos meios de prova*
- ✿ **Indício é prova:** <http://www.mazzilli.com.br/pages/artigos/indicioprova.pdf>
- ✿ *Requisitos de admissibilidade do indício como prova:*
  - a) é uma circunstância que deve estar **provada**
  - b) é preciso ter **nexo causal** com outra circunstância que se quer provar por indução
  - c) é indispensável que seja **harmônico** com as demais provas



# A prova distingue a ACP x MS

- ✦ Há semelhanças (sistema de liminares), mas tb. muitas diferenças entre ACP e MS
  - ✦ Objeto, polo passivo, rito...
  - ✦ Na ACP não há necessidade de prova pré-constituída
  - ✦ ACP não supõe direito “líquido e certo”
    - Direito líquido e certo não significa simplicidade da questão de direito (pode ser complexa), e sim desnecessidade de dilação probatória
    - Prova pré-constituída: **fato certo na existência, determinado quanto ao objeto**
    - Significa que, p/ decidir a questão, não há necessidade de perícia, testemunhas, audiência instrutória (isto sim é que seria “questão de alta indagação”)
  - ✦ São fatos incontroversos, com prova pré-constituída
    - Fatos provados na sua existência, incontroversos na sua ocorrência
  - ✦ Na ACP — não necessariamente — mas normalmente há necessidade de instrução a ser feita



# A prova no IC e na instrução da ACP

# Prova no IC — I

• No IC: semelhanças c/ IP, proc. admin.

• Questões especiais no IC

1. **escuta telefônica (autorização judicial)** CF 5º, XII
2. **busca domiciliar (determinação judicial)** CF 5º, XI
3. **a questão do sigilo bancário ou fiscal etc.**
  - **discussão** - arts. 3º e 4º LC 105/01
  - **art. 201, § 4º, ECA:** O representante do MP será responsável pelo uso indevido das informações e documentos que requisitar, nas hipóteses legais de sigilo
  - **LOMPU, art. 8º, § 2º; LONMP, art. 28, § 2º**
  - **MP tem acesso qto. a dinheiros públicos (STF - MS 21.729-DF; dinheiros públicos: publicidade - MS 33.340-DF)**





# Prova no IC — II

- **perícias** (o problema do custeio + adiante)
- **vistorias e inspeções** / pessoais ou não  
LOMPU, art. 8º, V; LONMP, art. 26, I, c
- **notificações no IC** / comparecimento e condução coercitiva — não p/ interr. – ADPF 395 e 444 (*habeas corpus*)
- **requisições no IC** : a qq autoridade / entidade
  - em alguns casos → PGJ (LONMP, art. 26, § 1º)
  - se surgirem controvérsias → Judiciário
  - crime pelo desatendimento (art. 10 LACP – doloso – “dados técnicos indispensáveis” – consumação diferida – qd constada a indispens// p/ proposit. da ação – prejuízo relevante)
  - e se a ação puder ser proposta? (⇒ há prejuízo?)



# Prova: instrução — III

- ✿ **Enfim, na ACP: coleta de quaisquer provas**
- ✿ **Sob o sistema do CPC**
- ✿ **O problema do custeio (perícias – a seguir)**



# **Avaliação dos danos — Perícias**

# Dificuldades na avaliação:

- como avaliar **danos irreparáveis** ?
- de onde tirar o \$ do custeio ? (**Fundo ?**) (ñ)
- **alguns julgados** – previsão orçamentária do MP (ñ)
- **o depósito prévio dos honorários de peritos**  
Súm. 232-STJ – como a Fazenda ficaria sujeita ao depósito prévio, se na ACP não há adiantamento de custas ?...

## Soluções para a perícia:

- requisição judicial** ⇒ órgãos públicos
- a inversão do ônus da prova** (6º, VIII, CDC; 373, § 1º, CPC)
- custas a final** — exceto p/ associação que não agiu de má-fé / nem MP – respons. do Estado



# Quais as regras da LACP:

⇒ adiantamento das custas ?

⇒ encargos da sucumbência ?



# Custas e sucumbência na ACP:

Em ACP ou coletiva, **não** haverá:

- ✱ **adiantamento** de custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer despesas pelos legitimados ativos (art. 18 LACP)
- ✱ **condenação** de **associação civil autora** em honorários de advogado, custas e despesas processuais, salvo má-fé (*idem*)

Em conclusão:

- As custas serão pagas a final pelo perdedor, salvo quanto:
- a) à associação civil que tenha agido de boa-fé
  - b) ao MP (→ Estado)



# Assim, qt. ao Ministério Público:

- ✦ **Sofre os encargos da sucumbência ?**
- ✦ **Ora, o Ministério Público é o Estado**
  - ✦ **relação de organicidade**
  - ✦ **se perder, responsabiliza o Estado**
- ✦ **E se for vitorioso ?**
  - ✦ **são indevidos honorários advocatícios**



# Sentença



# Importância do pedido:

✱ Autor deve apresentar corretamente a causa de pedir e o pedido

⇒ Para dar contornos adequados à coisa julgada *in utilibus*

⇒ Para permitir a correta extensão da imutabilidade a terceiros (*erga omnes* ou *ultra partes*, cf. o caso)

⇒ O pedido correto trará importantes consequências na liquidação e execução



# Sentença

## ✦ **Correlação com o pedido**

- ✦ Fundamentos não são alcançados pela imutabilidade *erga omnes / ultra partes* da coisa julgada → só o **dispositivo** (art. 492 CPC)
  - **princípio da congruência ou correlação**
- ✦ Para que o sejam – é preciso fazer **pedido** adequado **ou** utilizar-se de decisão de questão prejudicial incidente (CPC 503, § 1º)
- ✦ O réu tem direito de defender-se cf. o **pedido**
  - **Ainda que o pedido possa ser genérico (CPC, 324, § 1º, II), deve ser certo na existência e determinado qt ao objeto (CPC 322, 324).**
  - ✦ Os riscos da teoria do aproveitamento *in utilibus* **sem que tenha havido pedido expresso** (int. ind. homog.): discussão na execução

## ✦ **Pela LACP, cabem não só ações condenatórias, **mas ações de qq natureza (qq. pedido)****

- ✦ LACP, art. 3º + CPC



# A coisa julgada

# Em suma: coisa julgada

É a imutabilidade do *decisum*.

Na ACP a coisa julgada será:

- ✱ Conforme a natureza do interesse  
(*difusos, coletivos, indiv. homogêneos*)
- ✱ Conforme o resultado do processo  
(*secundum eventus litis*)



<u>SEGUNDO A NATUREZA DO INTERESSE</u>			
<u>Difusos</u>	Sentença de procedência	Sempre tem eficácia <i>erga omnes</i>	
	Sentença de improcedência	Por falta de provas	Sem eficácia <i>erga omnes</i>
		Por outro motivo	Com eficácia <i>erga omnes</i>
<u>Coletivos</u>	Sentença de procedência	Tem eficácia <i>ultra partes</i> , limitada-mente ao grupo, categoria ou classe	
	Sentença de improcedência	Por falta de provas	Sem eficácia <i>ultra partes</i>
		Por outro motivo	Com eficácia <i>ultra partes</i>
<u>Individuais homogêneos</u>	Sentença de procedência	Com eficácia <i>erga omnes</i> para beneficiar vítimas e sucessores	
	Sentença de improcedência	Não tem eficácia <i>erga omnes</i>	

**SEGUNDO O RESULTADO DO PROCESSO**

→ Sentença de procedência	Beneficia todos os lesados, cf. art. 104 do CDC; em interesses coletivos ou individuais homogêneos, os efeitos limitam-se ao grupo, categoria ou classe de pessoas atingidas	
→ Sentença de improcedência	Por falta de provas	Não impede outra ACP ou coletiva nem prejudica os lesados
	Por outro motivo	Impede outra ACP ou coletiva, mas não impede ações individuais para quem nelas não interveio



# Recursos

# LACP e o CPC 2015...

## ☀ LACP tem regras próprias sobre recursos

- Efeito suspensivo dos recursos depende do juiz (art. 14)
- Agravo x liminar e sua suspensão (art. 12) – teórica/: o juiz poderia dar efeito suspensivo; na prática, esta regra só vai valer para apelações; para os agravos, vai incidir o novo sistema CPC ⇒ dta/ no Tribunal ⇒ relator...

## ☀ CPC tem sistema diferente

- Apelação terá efeito suspensivo (art. 1.012) – mas ressalva hipóteses ≠ previstas em lei (§ 1º) – aqui vale a ressalva para LACP
- Agravo diretamente no tribunal (art. 1.016)
- Efeito suspensivo será o relator que poderá conceder (art. 1.019)

## ☀ *Lex specialis derogat legi generali*

- Art. 19 LACP – aplica-se o CPC “naquilo que não contrarie” a LACP
- Advertência de Carlos Maximiliano: se a nova lei criar um sistema completo e diferente ⇒ prevalece a lei nova...





# Recursos:

## ☀ No IC - recurso ao CSMP (LOEMP + Res. 23/07 CNMP)

a) ✗ instauração (5 dias – art. 108 LOEMP)

b) ✗ não instauração (10 dias - art. 107 LOEMP e art. 5º, § 1º, da Res. 23/07 – CNMP)

## ☀ Na ACP - os do CPC (≠ efeito: art. 14 LACP)

• cabe agravo x **concessão/denegação** de liminar

• cabe apelação x **sentença** (lembrar sempre do art. 14)

• a questão da lei especial (juiz pode dar efeito suspensivo - art. 14 LACP → não é automático)

• sistema LACP → só subsidiariamente CPC  
(*lex specialis derogat legi generali*)



# Estratégia recursal

## ✦ Conveniência de recorrer ou não

- ✦ Efeito suspensivo
- ✦ A postergação do trânsito em julgado
- ✦ A posição de cada legitimado ativo

## ✦ Os legitimados ativos

- ✦ Desistência do recurso?

## ✦ Cuidados do Ministério Público

- ✦ Em caso de desistência de colegitimado...



# Cabe reexame necessário ?

## ☀ **Cabe:**

1º) nos casos do art. 496 CPC

contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público (cf. valor etc.)

2º) nos casos de carência ou improcedência da Lei n. 7.853/89 (PPD)

3º) carência ou improcedência de ACP com o mesmo objeto que seria próprio de ação popular (analogia ao art. 19 LAP; REsp n. 1.108.542-SC)

4º) sentença que conceda a ordem, no mandado de segurança coletivo (Lei 12.016/09, art. 14, § 1º).

☀ **Não cabe** nos demais casos, nem contra liminares nem contra tutelas antecipadas

☀ **Não haverá** remessa necessária LIA – Lei n. 14.230/21, art. 17-C, § 3º



⇒ *Site do autor:*

**[www.mazzilli.com.br](http://www.mazzilli.com.br)**

⇒ *Livro de apoio para a matéria:*

***A defesa dos interesses difusos em juízo – 32ª edição,  
JusPodivm, 2021***

**[www.mazzilli.com.br/pages/livros/defesa.html](http://www.mazzilli.com.br/pages/livros/defesa.html)**

