

Escola Superior do Ministério Público de S. Paulo

*10º Curso de Especialização em
Interesses Difusos e Coletivos
– Mód. III – IC e ACP (2015)*

Hugo Nigro Mazzilli

Hoje...

Ação civil pública...

- ✱ Legitimidade
- ✱ Representatividade adequada
- ✱ Litisconsórcio



Artigos e estudos

www.mazzilli.com.br



Legitimação:

- ordinária

- extraordinária

Legitimação ordinária

Solução clássica

cada lesado defende seu interesse

Exemplos:

ação penal pública (MP → Estado X indivíduo)

ação individual (Caio X Tício)



Legitimação extraordinária

✱ Excepcional

✱ CPC, art. 6º:

→ ninguém poderá, em nome próprio, defender direito alheio, salvo quando autorizado por lei

1 - nome próprio

2 - direito alheio

3 - autorização legal



E NA ACP ?

- 1 - Legitimados pela lei (MP / Estado / associações etc.)**
- 2 - Agem em nome próprio**
- 3 - Defendem interesses alheios (titulares dispersos)**

→ **legitimação extraordinária**



Entretanto...

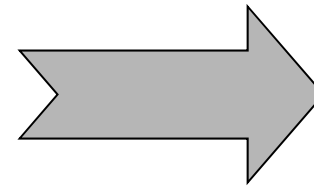
Crítica:

- **MP / Estado** ← direito próprio
- **Associações civis** ← direito próprio

A reintegração do direito garantido é...

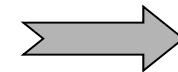
- legitimização ordinária...
- legitimização autônoma...
- legitimização mista...

Discussão do problema...



Qual a **natureza** da legitimação?

- **Legitimação ordinária – interesse próprio**
p. ex. - a associação (Kazuo Watanabe)
- **Legitimação autônoma (interessados indeterminados), salvo para a defesa de interesses individuais homogêneos, quando é substituição processual (Nelson e Rosa Nery , *CF Anotada*, notas à LACP);**
- **“tipo misto”; “posição jurídica própria” (Rodolfo Mancuso, *Interesses difusos – conceito e legitimação para agir* , 5ª. ed., p. 230)**



E como ficamos ?

Embora, de fato, não raro os legitimados à **ACP também** defendam direito próprio...

→ **PREDOMINANTEMENTE** defendem interesses alheios, coletivos, de titulares dispersos na coletividade (tanto que a **coisa julgada** é *erga omnes / ultra partes...*) e essa é a **finalidade da tutela coletiva**

→ Isso é **legitimação extraordinária**

- a lei brasileira não exige substituído determinado
- até reconhece a substituição processual – art. 91 CDC



Legitimação ativa e passiva

Legitimados ativos

Arts. 5º LACP + 82 CDC

I – Ministério Público

II – Defensoria Pública (Lei n. 11.448/07)

III – União, Estados, Municípios, DF

IV – Autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista

V – órgãos públicos sem personalidade jurídica (CDC)

VI – associações civis



Características dessa legitimação

- ✱ concorrente ✓
- ✱ disjuntiva ✓

Predominantemente
extraordinária

- ✱ **Mas seria ordinária, extraordinária
ou autônoma** (interessados indeterminados) ? *

(*) Mancuso, *Interesses difusos – conceito e legitimação para agir*
("tipo misto"; "posição jurídica própria"); Nery; K. Watanabe etc.

Não só nos int. indiv. homogêneos – mas em qq. interesse
transindividual, pois a coisa julgada vai além das partes



Particularidades no polo ativo

Arts. 5º LACP e 82 CDC

- União**
 - Estados**
 - Municípios**
 - DF**
 - Órg. Públ.**
- ← **Legitimidade sim**
- ← **Interesse ?**
(concreto)



Associações civis

Representatividade adequada :

1. Pré-constituição (ao menos 1 ano)

Tempo mínimo de existência para conferir-se a representatividade do grupo

2. Pertinência temática (fins institucionais)

■ **A pré-constituição**

→ **dispensa pelo juiz por interesse social**

- **cf. dimensão ou características do dano**
- **cf. relevância do bem jurídico**

Tb. para outros legitimados?

- **posição da doutrina / jurisprudência**
- **Lei n. 11.448/07 – fez a distinção mais claramente**
- **princípio da especialidade (*D. Adm.* – Prof. Márcio F. E. Rosa)**



Assim:

**→ representatividade adequada
para outros legitimados?**

Sindicatos ?

Fundações ← públicas X privadas ?

Empresas públicas ← pré-constituição? Finalidades?

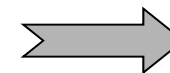
- Nova redação da LACP (Lei n. 11.448/07)
- REsp 236.499-STJ, rel. Min. Garcia Vieira :
 - A legitimidade de empresa pública para ACP dispensa os requisitos do art. 5º, I e II, LACP
 - mas... não se dispensa a necessidade de observar o princípio da especialidade



Associações civis

Alcance da sentença

- **MP 1.798, 1.984, 2.102, 2.180 → Art. 2º-A Lei n. 9.494/97**
→ **Só os associados c/ domicílio no âmbito da competência territorial do juiz prolator, na data da propositura da ação**
- **Ata da assembleia + Relação nominal dos associados + seus endereços (MP 2.102, 2.180 → alt. art. 2º-A Lei 9.494/97)**



Associações civis

- **STF: a limitação da competência territorial não se aplica aos “órgãos com jurisdição nacional”, pois estes abrangem todos os substituídos no País (RMS 23.566-DF, *Inf.*, 258)**
- **Restrição: os limites da competência territorial – problema da denegação do acesso coletivo à jurisdição**
 - **inconstitucionalidade da restrição**
- **Qd. é necessária autorização dos associados?**
 - **STF: sim para art. 5º, XXI, CF; não para mand. seg. coletivo:**
 - **5º, LXX (*Inform. STF*, 357, RE 364.051-SP)**
 - **Só para interesses individuais homogêneos ou coletivos**
 - **Na ACP não é representação e sim substituição**



Situações especiais:

- ✱ **Sociedades cooperativas** → não
 - ✱ (destinadas à atividade econômica)
- ✱ **Sindicatos ?** → sim (centrais sindicais ← Lei 11.648/08)
 - ✱ Foi revogada a Súm. 310 TST
- ✱ **Partidos políticos?** → sim
 - ✱ CF, art. 17, § 2º → “personalidade jurídica na forma da lei civil”
 - ✱ não se exige pertinência temática
- ✱ **OAB ?** → sim, dentro de seus fins (amplos):
 - defender CF, ordem jurídica do estado democrático de direito, dtos. humanos, boa aplicação das leis, rápida administr. da Justiça, defesa dos advog. (art. 44 EOAB)



E o indivíduo ?

✱ Interesses difusos → não, salvo ação popular (cidadão)

✱ Interesses individuais homogêneos e coletivos

→ propõe ação própria

→ requer a suspensão da ação individual e intervém

na ACP



Legitimados passivos

- ✱ qualquer pessoa (exceto a coletividade lesada, salvo...)
- ✱ **desconsideração da personalidade jurídica**

- CDC, 28 : a) abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, prática de fato ou ato ilícito, violação de estatutos ou do contrato social; b) falência, insolvência etc. provocadas por má administração; c) quando a personalidade for obstáculo ao ressarcimento dos consumidores;

- Lei n. 9.605/98, art. 4º – quando a personalidade for obstáculo à reparação do meio ambiente

- CC 2002 art. 50: abuso caracterizado por desvio de finalidade ou confusão patrimonial etc.

- ✱ **Ato ilícito** → responsabilidade solidária

- ✱ **O Estado no pólo passivo** ← **cautelas**

(RT 655/83)

O MP pode ser réu ?

Normalmente → não

(Estado → relação de organicidade)

Algumas ações → sim

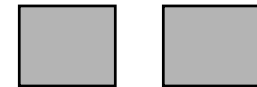
(parte formal → embargos à execução, embargos de terceiro, rescisória de ACP)

A coletividade no polo passivo

E o Promotor?

Responsabilidade pessoal (dolo / fraude)

Reconvenção ? (Med. Prov. 2.088-35/00 - revogada)



Litisconsórcio e Assistência

Litisconsórcio e Assistência

- ★ **Litisconsórcio** (ativo) $\left\{ \begin{array}{l} \text{inicial} \\ \text{ulterior} \end{array} \right.$

O Litisconsórcio facultativo (pólo ativo)

→ Pois a legitimação é concorrente e disjuntiva

- ★ **Assistência** → ingresso, sem modificação do pedido, de quem tem interesse jurídico

- ★ **Assistência litisconsorcial** → ingresso, sem modificação do pedido, mas de quem poderia ter sido litisconsorte e não foi (nem inicial nem ulterior)



**E o cidadão ou o indivíduo?
Podem ser litisconsortes
ou assistentes em ACP?**



Embora não estejam no rol da lei (5º LACP e 82 CDC), apesar disso ...

- O cidadão poderá ser litisconsorte ou assistente litisconsorcial: se o objeto da ACP for idêntico ao que ele poderia pedir em ação popular
- E o indivíduo pode ser assistente litisconsorcial:
Em matéria de interesses coletivos ou individuais homogêneos (art. 94 CDC); e tb. nos difusos para aproveitar *in utilibus* a coisa julgada da ACP, desde que haja pedido correspondente (art. 104).

• Mas o juiz pode limitar o litisconsórcio ou a assistência (art. 46 CPC, alt. Lei 8.952/94)



Em suma: cabe assistência litisconsorcial da pessoa física :

- a) cidadão – qdo. no caso concreto couber ação popular
- b) indivíduo – no caso de interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos, dependendo do pedido, se quiser se beneficiar *in utilibus* do julgamento coletivo

→ não é necessário que intervenha na ACP, mas se quiser se beneficiar *in utilibus*, deverá requerer suspensão da ação individual (art. 94 CDC). Se intervier, ficará vinculado ao resultado do desfecho da ação

P/ o indivíduo – é litisconsórcio (94 CDC) ?

→ Assistência litisconsorcial qualificada



Litisconsórcio de MPs ?

- * Surgimento da ideia**

- * Tese: A.A. Camargo Ferraz**

Édis Milaré

Hugo N. Mazzilli

“O Ministério Público e a questão ambiental na Constituição” – 1985

- * Projetos ECA e CDC**



Litisconsórcio de MPs

★ **CDC: art. 82, § 2º** ← VETO

Motivos do veto:

- **organização do MP só por LC**
- **só se cada MP pudesse agir isoladamente**

★ **Vicente Greco** {
★ **atuação limitada à Justiça respectiva**
★ **violação ao princípio federativo**

★ **Nery e Watanabe:** {
mera questão de divisão de atribuições do MP



Entretanto:

- Sanção do art. 113 CDC (→ art. 5º, § 5º LACP)
- Sanção do art. 210 ECA
- Sanção do art. 81, § 1º Lei 10.741/03 (Idoso)

Além disso: os motivos do veto improcedentes

- ▶ Atribuições do Ministério Público → Lei ordinária
- ▶ Atribuições concorrentes (*v.g.* art. 37, par. ún. LOMPU)
- ▶ Não há violação do princípio federativo (teoria da organicidade)

Tribunais → resistências quanto à possibilidade de o Ministério Público atuar fora do âmbito da Justiça respectiva (RE 262.178-DF)



www.mazzilli.com.br

