

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...

ACP

- ★ **Atos de disponibilidade**
 - **Desistência e transação**
- ★ **Elementos objetivos da demanda**
 - **causa de pedir e pedido**



Artigos e estudos

www.mazzilli.com.br



Atos de disponibilidade

- ✱ **Natureza dos interesses transindividuais**
 - ✱ Difusos
 - ✱ Coletivos
 - ✱ Individuais homogêneos
- ✱ **A titularidade material**
- ✱ **Os substitutos processuais na lide**
 - ✱ Indisponibilidade do conteúdo material
 - ✱ Disponibilidade do conteúdo processual



Problemas especiais p/ MP

- ✱ Dever ou direito de agir?
- ✱ Pode fazer acordos?
- ✱ Pode arquivar as investigações?
- ✱ Pode desistir?
- ✱ Isso é violação do princípio da obrigatoriedade?



Princípio da obrigatoriedade

Para o Ministério Público, em que consiste o dever de agir ?

Calamandrei → não se compreenderia que o MP, identificando uma hipótese em que a lei exija sua atuação, se recusasse a agir

Entretanto → tem liberdade para identificar ou não, fundamentadamente, a hipótese de agir



Quais os limites do poder de agir?

Como conciliar independência funcional **X**
vinculação ao interesse defendido?

→ O MP tem plena liberdade para
identificar a hipótese de atuação
isto é, reconhecer ou não sua existência,
fazendo-o fundamentadamente (controle)



Liberdade para identificar a hipótese (atividades-fim)



Mas, identificada a hipótese de agir, não há liberdade para propor a ação ou interpor o recurso, salvo se a lei a própria lei a conceder

Não confundir com a vinculação nas atividades-meio



O MP age vinculadamente à parte?

- ✱ Ao incapaz? ...

- ✱ À defesa da questão de estado?

→ Não exatamente: vinculação do MP à defesa do interesse que o trouxe ao processo
(CAUSA)

- ✱ ~~Indisponibilidade, defesa de interesse social etc.~~

- ✱ Identificou → tem de defender



E a desistência?

✱ LACP, art. 5º, § 3º → associação civil...

→ Sob desistência infundada, MP assume a ação

✱ Portanto, existem 2 tipos de desistências:
fundadas e infundadas

✱ As 1ªs não obrigam a assumir a ação;

✱ As 2ªs obrigam a assumir a ação.

✱ E os colegitimados? Afora a associação, os demais legitimados tb. podem desistir?



Especificamente — e quanto ao MP ?

✱ o MP pode desistir?

✱ posição clássica X Nery + Márcio + Hugo

✱ quem controla a desistência?

{ Juiz ? PGJ ?
CSMP +
colegitimados



Desistência da ação

e

Desistência de recurso



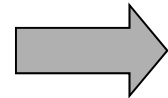
A LACP regula

- Desistência infundada
- Ou abandono da ação por associação legitimada (art. 5º, § 3º)

MP
ou outro
legitimado
assume

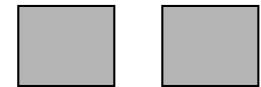
Mas a LACP NÃO regula

- A desistência e o abandono dos demais
- Nem a desistência dos recursos
- Nem a desistência do Ministério Público



Para o Ministério Público:

- ✱ para alguns, não poderia desistir (Smânio)
- ✱ nossa posição (= Nery, CDC)
- ✱ princípio da obrigatoriedade
 - a identificação da hipótese
- ✱ Homologação pelo CSMP ?



Cabe transação na ACP ?

- ✱ Verdadeira e própria transação supõe poder de disponibilidade do conteúdo material da lide
- ✱ Os substitutos processuais têm disponibilidade do conteúdo processual, não material
- ✱ Os compromissos de ajustamento de conduta – natureza do ajuste (aula do dia 02-03-15)



Elementos objetivos da demanda

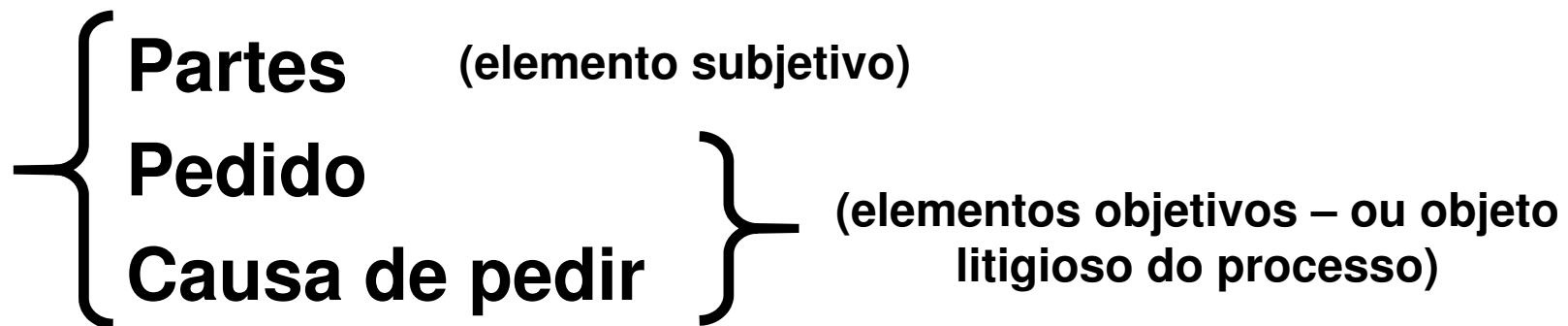
✱ causa de pedir

e

✱ pedido



Elementos identificadores da demanda (301, § 2º, CPC; 337, § 2º NCPC)



objeto do processo (todas as questões em discussão) ≠ objeto do pedido



Causa de pedir próxima e remota...

Fundamentos de fato **X** fundamentos de direito da
ação = **causa de pedir** (próxima **X** remota)

- ✱ Fundamentos não são alcançados pela imutabilidade *erga omnes / ultra partes* da coisa julgada → só o dispositivo (art. 469 CPC)
- ✱ Para que o sejam – é preciso fazer **pedido** adequado **ou** utilizar-se da declaratória incidental (art. 470 CPC) (não o réu)
- ✱ O réu tem direito de defender-se cf. o **pedido**



Importância:

- ✱ Apresentar corretamente a causa de pedir e o pedido
 - ✱ Dar contornos adequados à coisa julgada *in utilibus*
 - ✱ Extensão da imutabilidade a terceiros (*erga omnes* ou *ultra partes*, cf. o caso)
 - ✱ Consequências na liquidação e execução



Casos especiais - 1

★ ACP } não pode ser usada para
substituir ADIn

Ex.: contribuintes

- MP 1.984/18 e s.; 2.102/00, 2.180 e s. → não
- Tribunais → não
- CSMP Súm. 44 (2005) → sim (matéria tributária) – revogada (2012)

Mas...

- combater danos determinados tendo como causa de pedir a inconstitucionalidade → sim
- lei de efeitos concr. (ex. aumento nº / \$ vereadores) → sim

O que não pode : usá-la para substituir verdadeira ADIn



Casos especiais – 2

ACP ≠ Ação popular

Legitimação ativa

ACP – órgãos públicos legitimados e associações

AP – cidadão

Legitimação passiva

ACP – qq pessoa

AP – autoridades, funcionários, administradores

Objeto *

ACP – mais amplo (MA, consumidor, patr. cultural...)

AP – anulação ou decl. nulidade de ato lesivo ao patrimônio público (tb. valores econômicos; agora tb. ao meio ambiente e ao patr. histórico e cultural)

Competência

ACP – local do dano + art. 93 CDC

AP – juiz da Fazenda

Coisa julgada

ACP – *erga omnes*, salvo improcedência

AP – *erga omnes*, salvo improcedência → Fazenda



Conexidade continência litispendência

{
Partes
Pedido *
Causa de pedir *

(importância dos elementos objetivos
identificadores da ação)



Mas seria a mesma ação ?

1 - Mesmo pedido

2 - Mesma causa de pedir

3 - Mesmas partes ? (**)

- Substituição processual (*)
- Assim tb. na coisa julgada
- Como na ação popular

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

(**) Sim – Antonio Gidi, *Coisa julgada...*



I - Limites objetivos da coisa julgada...

Questões:

Na ACP o juiz condena a ré a fechar a fábrica porque polui

- ✱ **Em ação individual, o indivíduo pode pedir indenização com a mesma causa de pedir?**
- ✱ **E terá de discutir outra vez a causa de pedir?**
→ Cf. art. 469, I e II, CPC → SIM
- ✱ **Não tem outro jeito? Como resolver? ...**



II - Limites da coisa julgada...

Nesse caso, há algum modo de a decisão da ACP aproveitar aos indivíduos ? **Sim** :

1. Para alguns, dá-se o “transporte da coisa julgada *in utilibus* da ação coletiva para a ação individual” (Ada Grinover)

- * No fundo, seria apenas consequência da coisa julgada em ACP, algo já contido nos limites do pedido da ACP

2. O MAIS ACERTADO:

- a) O autor explicita o pedido: pede na inicial da ACP a reparação a danos difusos e também a interesses individuais homogêneos
- b) ou o autor da ACP pede a declaração incidental (art. 470 CPC). Mas não cabe declaratória incidental a pedido do réu, porque não cabe ACP contra a coletividade no pólo passivo



Como vimos, o **pedido é necessário...**

- ✱ Os fundamentos de fato **X** de direito da ação = **causa de pedir** (próxima **X** remota)
 - ✱ Em regra, os fundamentos não são alcançados pela imutabilidade *erga omnes / ultra partes* da coisa julgada → só o dispositivo (art. 469 CPC)
 - ✱ Para que os fundamentos sejam alcançados pela imutabilidade – é preciso fazer **pedido** adequado **ou** utilizar-se da declaratória incidental (art. 470 CPC) (não o réu)
 - ✱ O réu tem direito de **defender-se** cf. o **pedido**



Em suma...

- ✱ O pedido nos processos coletivos
 - ✱ Deve levar em conta a classificação dos interesses transindividuais (difusos / colet. / ind. hom.)
 - ✱ Cf. a questão da divisibilidade do interesse → o pedido
 - ✱ O proveito *in utilibus* → depende do pedido
 - ✱ A coisa julgada:
 - ✱ **Erga omnes** para os difusos...
 - ✱ **Ultra partes** para os coletivos...
 - ✱ **Erga omnes** para os individuais homogêneos...
 - arts. 91 s. CDC – aplicam-se não só para defesa do consumidor
 - art. 93 CDC – o âmbito da competência territorial do prolator...



Concluindo, é ou não preciso fazer pedido expresso em ACP para beneficiar interesses individuais homogêneos?

- a) **Teoria do pedido implícito** (transporte *in utilibus*)
- b) **Teoria do pedido expresso** (mais segura)



Artigos e estudos

www.mazzilli.com.br

