

## PRIMEIRAS LINHAS SOBRE A AÇÃO CIVIL PÚBLICA

Odone Sanguiné

1. Esta comunicação visa fornecer ao leitor uma perspectiva breve da problemática que envolve a ação civil pública como instrumento recente para tutela dos interesses difusos.

Dentro desse quadro amplo, pode-se perceber a evolução a partir do Código de Processo Civil. Esse diploma, embora com ótica originariamente diversa do nosso tema, consagrou no artigo 81 o direito de ação civil ao Ministério Público, nos casos previstos em lei. A Lei Complementar nº 40/81 erigiu em função institucional básica – o que pelo CPC era admitido apenas em caráter supletivo – da aludida instituição “promover a ação civil pública, nos termos da lei”, *ex vi* de seu inciso III do art. 3º. Não obstante essa alteração substancial operada, continuou o exercício da ação civil pública subordinada à existência de previsão legal, em códigos ou legislação extravagante, a fim de impedir desmesurada intervenção estatal na ordem jurídico-privada, além do temor concernente à ingerência de um órgão não delineado suficientemente e, ainda, atrelado ao Executivo. Todavia, já se descortinava a superação desses empecilhos, vez que a doutrina reafirmando que o exercício da ação civil pública pelo Ministério Público, embora excepcional, vinha se alargando consideravelmente em seu âmbito como índice da evolução social, política e jurídica da corporação e como decorrência da organização política, social, jurídica e filosófica do Estado.

Entre as hipóteses de ação civil pública cometidas ao *Parquet* no direito brasileiro (ação direta de inconstitucionalidade, ação de dissolução de casamento, p.ex.), sobressai a *ação de reparação de danos causados ao meio ambiente* (Lei nº 6.938, de 31.08.1981). Essa lei, entretanto, padecia de alguns inconvenientes que acarretavam uma limitação muito grande de sua esfera protetiva. Em primeiro lugar, dispunha tão-somente quanto à proteção jurisdicional do *meio ambiente*, sem contemplar outros interesses difusos de idêntica relevância.

|                  |              |              |       |            |      |
|------------------|--------------|--------------|-------|------------|------|
| R. Minist. Públ. | Porto Alegre | Ed. Especial | n. 19 | p. 265-269 | 1986 |
|------------------|--------------|--------------|-------|------------|------|

Em segundo lugar, concedia exclusividade ao Ministério Público no que diz respeito à titularidade da ação civil de responsabilidade. Por último, nada dispôs a respeito dos meios processuais a serem ativados para tanto. Para preencher essa lacuna, surgiu a Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985.

Tal lei disciplinou a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico. Conferiu a defesa desses interesses ao Ministério Público, preferencialmente, estendendo a legitimação a outras entidades (associações, autarquias, fundações, etc.), desde que incluam entre suas finalidades a proteção a um desses interesses difusos. Disciplinou a destinação do ressarcimento, uma outra falha da Lei nº 6.938/81, que, em consequência, praticamente esvaneceu-se ante a regulação mais abrangente da Lei nº 7.347/85. Finalmente, pode-se aduzir que se superou a dificuldade posta pela regra do art. 6º do CPC quanto à legitimação na defesa desses interesses.

2. Dada a insuficiência da ação popular, a nova lei que regula a ação civil pública para proteção dos interesses difusos é marco na evolução da instituição do Ministério Público e também ponto de partida no atendimento a anseios no sentido de atender à vasta gama de interesses sociais outrora desprotegidos, refletindo uma esperança concreta na democratização da Justiça. Remanesce, porém, a utilidade da ação popular, diante da ressalva legal expressa no art. 1º.

3. O interesse pela problemática dos interesses coletivos, em que se inserem os interesses difusos, iniciou-se, nos países de tradição romano-germânica, em 1974, graças ao esforço do emérito professor Mauro Cappelletti. Logo refletiu-se no Brasil, tendo o Ministério Público marcada atuação nessa conquista legislativa. Pode-se lembrar a decisiva participação do Ministério Público antes mesmo do nascimento da Lei da Política Nacional do Meio-Ambiente (vide *Justitia*, 113, 1981, volume dedicado ao problema ecológico, especialmente p. 181-190). O nosso Estado se fez presente pela conferência de Mauro Cappelletti em novembro de 1984, em Porto Alegre (v. *Rev. do Ministério Público*, 18, p.8 e ss.) graças ao esforço do Ministério Público local, que agora culmina concretamente com esse I Ciclo de Debates.

4. Talvez isso devesse ser dito no início: para compreender o tema dos interesses difusos, parafraseando Cappelletti, é preciso, antes de tudo, abandonar os esquemas dogmáticos e puristas, dando preferência à questão social, alicerce

dos interesses difusos. Compreendido isso, destaquem-se as duas notas essenciais estritamente jurídicas: uma relativa à *titularidade*, pois pertencem à uma série indeterminada de sujeitos, soçobrando o clássico conceito burguês de direito subjetivo; outra referente ao *objeto*, que é sempre bem coletivo, insuscetível de divisão, sendo que a satisfação de um interessado implica necessariamente a satisfação de todos, ao mesmo tempo em que a lesão de um indica a lesão de toda a coletividade (cf. Ada Pellegrini Grinover, *A tutela dos interesses difusos*, p.31, 1984). É esclarecedor lembrarmos a tutela dos consumidores em que cada cidadão possui um fragmento de interesse difuso. A esse respeito, o notável jurista uruguaio Adolfo Gelsi Bidart, com grande antecipação, expôs idéias magistras na IV Jornada Ibero-Americana de Direito Processual, em agosto de 1978, na Venezuela, e que foram substancialmente acolhidas na lei em tela. Vejamos suas palavras, em resumo: no tema da proteção do consumidor não existe (processualmente falando) uma pessoa que haja sido lesionada em seu interesse, pois o *quantum* do dano é mínimo e, em todo caso, não motiva suficientemente a cada consumidor para promover um processo a respeito. De outro ponto de vista, as conseqüências (indenizar o danificado) por sua relativa insignificância e os escassos processos que se promovem não são suficientes para assegurar uma efetiva garantia processual ao consumidor. Encontramo-nos, pois, no campo do que se chama, por alguns, “interesses difusos”. Daí ele concluiu que a experiência universal aconselha reconhecer legislativamente a possibilidade de atuar pelos consumidores, com a aplicação *erga omnes* da sentença, salvo a quem peça sua exclusão — de maneira concorrente: organismos públicos especializados (Ministério Público, Ombudsman, órgãos de proteção pública ao consumidor), associações de consumidores ou de associações civis de proteção ao consumidor, qualquer cidadão (*actio popularis*), — com possível concorrência do Ministério Público — e/ou qualquer outro cidadão.

5. Não há um Direito Ambiental Brasileiro como ramo autônomo, mas apenas um conjunto de normas e institutos jurídicos mesclados pelos vários ramos do direito, reunidos por sua função instrumental para a disciplina do comportamento humano em relação ao seu meio-ambiente (T. Mukai). Sendo assim, na esfera civil, diversas indagações podem surgir diretamente da exegese do texto novo.

Qual o regime de responsabilidade civil a ser adotada?

O art. 14, § 1º, da Lei nº 6.938/81, nessa parte não se diluiu completamente e indica que o *poluidor* é “obrigado, independentemente da existência de

culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade”, além das penalidades previstas na órbita administrativa, v.g. suspensão de atividades poluidoras das empresas, pelos órgãos que compõem o Sistema Nacional do Meio Ambiente (SISNAMA), ou seja, o CONAMA e a SEMA, organismos federais. Pode-se discutir, perfeitamente, que o texto legal adotou a teoria da responsabilidade integral, segundo a qual o poluidor é responsabilizado sem que se necessite perquirir de sua culpa ou da vítima e até sem ressalva de força maior. Porém, podemos lembrar que norma idêntica figura no art. 4º da Lei nº 6.453/77, conforme a qual o simples exercício da atividade nuclear, mesmo inexistindo ato ilícito, gera a responsabilidade do explorador, independentemente da existência de culpa, não sendo necessária sequer a existência de nexo causal, bastando que a vítima demonstre que o dano sofrido resultou de acidente nuclear. Adotou-se nesse caso fundamentação baseada no risco, derivando se tratar de responsabilidade objetiva, não se admitindo sequer a excludente da força maior ou do caso fortuito, ressalvados fatos de excepcional gravidade, como guerra civil, cataclisma natural e outros (arts. 6º, 7º e 8º), segundo a doutrina.

6. Ainda dentro da temática da responsabilidade, não se pode olvidar a responsabilidade do Estado, não abrangida explicitamente porque a lei refere somente o poluidor, embora isso possa ocorrer por exceção.

Nesse passo, caberá lembrar que na hipótese de comportamento *comissivo* danoso, a responsabilidade civil do Estado funda-se na teoria do risco, caso em que será *objetiva* (art. 107, Emenda Constitucional nº 1/69). Entretanto, por atos *omissivos*, que parece constituirão no mais das vezes as hipóteses suscetíveis de arguição, lesivos a terceiros — falta impessoal de serviço público ou culpa anônima —, a responsabilidade basear-se-á na teoria da *culpa*, hipótese em que será *subjetiva*, cf. o art. 15, alínea 2º, do Código Civil, desde que se verifique que ele tinha o dever jurídico de evitar o evento danoso. Sobre essa última previsão, a doutrina e jurisprudência firmaram ponto de vista de que o Poder Público deve responder por danos sofridos pelos particulares, em razão do mau funcionamento dos serviços públicos, mesmo que não seja possível definir, com precisão, quais os funcionários responsáveis por atos danosos.

Há um acórdão recente que entendeu ser irrelevante, para o reconhecimento da responsabilidade civil, a circunstância de estar a empresa funcionando com autorização das autoridades municipais, ou o fato de nunca ter sofrido autuação dos órgãos públicos encarregados do controle do meio ambiente (Ap. nº 283.777, 6ª Câmara do TACivSP, j. em 25.05.82).

7. Dois outros aspectos se destacam. O primeiro é a responsabilidade pela poluição marítima por óleo e outras substâncias. O Brasil, através do Congresso Nacional, pelo Decreto Legislativo nº 74, de 30.09.76, aprovou as normas da Convenção Internacional de Bruxelas, de 29.11.69, sobre responsabilidade civil em danos causados por poluição por óleo, daí resultando a promulgação do Decreto nº 70.437, de 28.03.77, o que envolve aspectos de Direito Internacional.

Digna de atenção também é a responsabilidade do fabricante e do vendedor. O consumidor ou usuário pode sofrer danos à saúde ou bens em razão de defeito ou falha de fabricação, acarretada pela nocividade dos produtos. Segundo a doutrina, o vendedor responderá somente com base na responsabilidade contratual, ao passo que o fabricante somente poderá ser responsabilizado pelo fundamento da responsabilidade extracontratual, em face do disposto no art. 159 do CC. O lesado deverá provar a culpa, embora possa ser favorecido num único aspecto, qual seja, a presunção *hominis*, que inverteria o ônus da prova. Mesmo assim, a tutela é insuficiente e os reclamos se dirigem no sentido de que se imponha uma responsabilidade objetiva nessa matéria.