

**XXIV ENCONTRO NACIONAL DO
CONPEDI - UFS**

DIREITO AMBIENTAL E SOCIOAMBIENTALISMO

LIVIA GAIGHER BOSIO CAMPELLO

NORMA SUELI PADILHA

CARLOS FREDERICO MARÉS FILHO

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – Conpedi

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR

Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches - UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)

Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias

Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC

Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU

Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC

Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC

Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM

Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA

Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladimir Oliveira da Silveira – UNINOVE

D598

Direito ambiental e socioambientalismo [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFS;
Coordenadores: Carlos Frederico Marés Filho, Livia Gaigher Bosio Campello, Norma Sueli Padilha – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-034-3

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: DIREITO, CONSTITUIÇÃO E CIDADANIA: contribuições para os objetivos de desenvolvimento do Milênio.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Direito ambiental. 3. Socioambientalismo I. Encontro Nacional do CONPEDI/UFS (24. : 2015 : Aracaju, SE).

CDU: 34



XXIV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - UFS

DIREITO AMBIENTAL E SOCIOAMBIENTALISMO

Apresentação

A obra que ora apresentamos reflete o desenvolvimento da produção científica e acadêmica do Direito Ambiental, no âmbito do grupo de trabalho Direito Ambiental e Socioambientalismo, que aconteceu no XXIV Encontro Nacional do CONPEDI, na Universidade Federal do Sergipe UFS, no mês de junho/2015, na cidade de Aracajú.

Trata-se de uma coletânea permeada por profundas ponderações, análises e rediscussões, não apenas adstritas à retórica do positivismo jurídico, mas sobretudo pautada por uma unidade ética e filosófica que converge para transformar a cultura social, econômica e política de práticas não sustentáveis, de agressão e degradação ao meio ambiente.

A proteção do meio ambiente, em toda sua abrangência e complexidade, demanda dos pesquisadores, não apenas da área jurídica, extrema dedicação e aprofundamento dos estudos. Nesse contexto, a presente coletânea expõe artigos científicos inéditos, os quais, dada a qualidade de seus autores e da pesquisa empreendida por cada qual, transformam a obra em uma contribuição inestimável para aqueles que desejam se aprofundar na compreensão da proteção jurídica do meio ambiente em seus mais diversos e densos aspectos.

Com efeito, para se ter uma ideia das sensíveis temáticas aqui desvendadas, cumpre-nos ainda que brevemente mencioná-las: (i) Aspectos axiológicos da responsabilidade civil ambiental decorrente de sentença penal condenatória por crime contra o meio ambiente: uma in(feliz) realidade brasileira a ser pensada, intensa reflexão apresentada por Elcio Nacur Rezende e Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro. (ii) Uma análise da Política de Sustentabilidade prática pelas empresas: Avon Mundial e Natura S.A., do ponto de vista da ética animal, preocupação explicitada por Roberta Maria Costa Santos. (iii) O socioambientalismo como marco determinante para o desenvolvimento territorial do estado do Amapá, compreensão adotada por Maria Emília Oliveira Chaves. (iv) O papel do Ministério Público eleitoral no crime de poluição em campanhas políticas, análise desenvolvida por Eriton Geraldo Vieira. (v) O exercício da competência municipal legislativa concorrente em matéria ambiental no Município de Pelotas, examinado por Carlos André Hüning Birnfeld e Rodrigo Gomes Flores. (vi) Liquidação e efetividade da tutela coletiva ambiental, estudada por Juliana Rose Ishikawa da Silva Campos e Marcelo Antonio Theodoro. (vii) Plano Nacional de Saneamento Básico: instrumento fundamental para a reconquista da capacidade diretiva do Estado na condução das políticas públicas que envolvem o setor de saneamento, demonstrado

por Adriana Freitas Antunes Camatta e Beatriz Souza Costa. (viii) O valor cultural do Encontro das Águas entre os Rios Negro e Solimões como fundamento para o seu tombamento, defendido com entusiasmo por Tatiana Dominiak Soares e Thirso Del Corso Neto. (ix) A avaliação de impacto ambiental como instrumento de concretização do princípio da precaução, explicitada por Natalia de Andrade Magalhaes e Marília Martins Soares De Andrade. (x) A tributação em prol do meio ambiente do trabalho: uma análise da contribuição para o seguro de acidentes de trabalho, brilhantemente destacada por Valmir Cesar Pozzetti e Marcelo Pires Soares. (xi) Meio ambiente e fundamentos ético-morais e filosóficos: o despertar da conscientização ecológica, anunciada com propriedade por Kiwonghi Bizawu e Marcelo Antonio Rocha. (xii) Um retrato histórico das audiências públicas de licenciamento ambiental do estado do Amapá, demonstrado didaticamente por Linara Oeiras Assunção. (xiii) Análise da degradação ambiental na Lagoa da Bastiana (Município de Iguatu/Ce), desenvolvida pormenorizadamente por Francisco Roberto Dias de Freitas e Vladimir Passos de Freitas. (xiv) Educação ambiental e desenvolvimento socioambiental da região amazônica, estudada por Fernando Rocha Palácios. (xv) Avaliação de impactos ambientais transfronteiriços: uma abordagem crítica, examinada por Denise S. S. Garcia e Heloíse Siqueira Garcia. (xvi) A extrafiscalidade como mecanismo de conformação entre a ordem econômica e o desenvolvimento sustentável: a tributação verde, analisada por Wellington Boigues Corbalan Tebar e Wilton Boigues Corbalan Tebar. (xvii) A competência ambiental à luz da Lei Complementar n. 140 de 08 de dezembro de 2011, demonstrada com clareza por Sidney Cesar Silva Guerra e Patricia da Silva Melo. (xviii) O controle social como um dos fundamentos do direito da regulação face aos riscos ambientais das novas tecnologias, apresentado por Marcelo Markus Teixeira e Reginaldo Pereira. (xix) Licenciamento ambiental para obtenção de dados sísmicos de prospecção na exploração offshore: avanço ou retrocesso?, indagado por Alexandre Ricardo Machado. (xx) Imposto predial e territorial urbano (IPTU): a extrafiscalidade como mecanismo de desenvolvimento do meio ambiente ecologicamente equilibrado na cidade de Manaus, apresentado por André Lima de Lima. (xxi) Doenças ocupacionais do profissional da área de educação e responsabilidade pelos danos infligidos ao meio ambiente do trabalho, pesquisado por Erivaldo Cavalcanti e Silva Filho e Sienna Cunha De Oliveira. (xxii) Efetivação das dimensões da sustentabilidade na construção do meio ambiente e da moradia adequados, defendida por Amanda Cristina Carvalho Canezin e Miguel Etinger de Araujo Junior. (xxiii) Desenvolvimento sustentável e a efetivação do direito fundamental ao meio ambiente sadio: por uma ordem econômica ambiental, demonstrado por Romana Missiane Diógenes Lima e Marianna de Queiroz Gomes. (xxiv) A lei 9.605/98 e as sanções penais derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, explicitada por Wallace Ferreira Carvalhosa. (xxv) A análise do imposto territorial rural à luz da função socioambiental, elaborada por Juliana de Carvalho Fontes e Rodrigo Machado Cabral Da Costa. (xxvi) Direitos humanos e

transnacionalidade: o meio ambiente sustentável no contexto da cidadania global, explicitada por Maria Lenir Rodrigues Pinheiro e Maria Rosineide da Silva Costa. (xxvi) O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado frente às diversidades natural e cultural: o vínculo sociojurídico oriundo da sociobiodiversidade, defendido por Larissa Nunes Cavalheiro e Luiz Ernani Bonesso de Araujo. (xxvii) O princípio da precaução e a dis ISO 9001:2015 revisão da norma ISO: estabelecendo conexões entre as nanotecnologias e o direito ambiental, analisado por Patricia Santos Martins e Wilson Engelmann. (xxviii) Que estado socioambiental é esse?, perscrutado por Franclim Jorge Sobral de Brito e Luiz Gustavo Levate. (xxix) Liberdade, tolerância e meio ambiente: o diálogo possível, refletida por José Fernando Vidal de Souza e Yuri Nathan da Costa Lannes. (xxx) Tributo extrafiscal como instrumento de proteção ambiental, apresentado por Ana Paula Basso e Letícia de Oliveira Delfino. (xxxi) Movimentos sociais: a luz no fim do túnel para a relação homem/natureza, explicado por Emmanuelle de Araujo Malgarim. (xxxiii) A (in)efetividade da proteção jurídica dos pescadores artesanais marítimos alagoanos, investigada por Mario Jorge Tenorio Fortes Junior e Gustavo De Macedo Veras. (xxxiv) Dever fundamental de proteção do meio ambiente: a função socioambiental da propriedade e a vinculação dos particulares, pesquisado por Daniele Galvão de Sousa Santos. (xxxiv) A aplicação de conhecimento complexo nos casos envolvendo povos tradicionais através da pesquisa jurídica em seu âmbito transdisciplinar, averiguada por Carla Vladiane Alves Leite e José Querino Tavares Neto.

São dignos dos recebidos aplausos, os trabalhos que neste momento compõem tão grandiosa obra coletiva, os quais tivemos a honra de moderar suas comunicações orais, na qualidade de coordenadores do GT, no XXIV Encontro Nacional do CONPEDI-UFS. Nesse sentido, é preciso salientar que esta coletânea, ora apresentada à comunidade acadêmica, denota verdadeira e inquestionável disposição intelectual de seus autores para enfrentar temas bastante delicados e disseminar legítimos interesses na defesa do meio ambiente.

Enfim, consignamos nossos mais sinceros agradecimentos aos autores e desejamos a todos uma excelente leitura!

Curitiba/ Campo Grande/São Paulo, inverno de 2015.

Carlos Frederico Marés Filho

Professor da Pontifícia Universidade Católica do Paraná PUC-PR

Livia Gaigher Bósio Campello

Professora da Universidade Federal do Mato Grosso do Sul UFMS

Norma Sueli Padilha

Professora da Universidade Federal do Mato Grosso do Sul UFMS e Unisantos

LIQUIDAÇÃO E EFETIVIDADE DA TUTELA COLETIVA AMBIENTAL

LIQUIDATION AND EFFECTIVENESS OF COLLECTIVE ENVIRONMENTAL PROTECTION

Juliana Rose Ishikawa da Silva Campos
Marcelo Antonio Theodoro

Resumo

O presente artigo tem por objetivo analisar a liquidação e a efetividade da tutela coletiva ambiental. A fase de liquidação tem se mostrado de suma importância principalmente nas ações que versam sobre direitos individuais homogêneos, pois a regra para tais é que a condenação seja genérica. Assim, somente na fase processual da liquidação serão verificadas certas situações individuais relacionadas ao dano ambiental sofrido e ainda, apurado o quantum a ser suportado pelo poluidor a título de indenização. Para esta análise será utilizado o método indutivo, além das técnicas bibliográfica e documental. Buscar-se-á responder de que forma a fase de liquidação nas ações coletivas ambientais tem contribuído para que a tutela coletiva ambiental seja mais efetiva e, de fato, atenda aos objetivos do direito ambiental. Além disso será analisada a efetividade da tutela coletiva ambiental de uma forma geral, tecendo-se comentários críticos a respeito da mesma. Para tanto, três ações coletivas serão analisadas com maior vagar, quais sejam, a ação popular, o mandado de segurança coletivo e a ação civil pública.

Palavras-chave: Processo coletivo ambiental, Ações coletivas, Liquidação, Efetividade, Dano ambiental.

Abstract/Resumen/Résumé

This article aims to analyse the liquidation and the effectiveness of environmental collective protection. The liquidation phase has been shown to be of great importance mainly in actions that deal with homogeneous individual rights since the rule for such is that the sentence should be generic. Thus, only in the procedural phase of the liquidation certain individual situations related to environmental damage suffered will be verified and the value endured by the polluter as compensation will also be determined. For this analysis, the inductive method and the bibliographic and documentary techniques will be used. We will seek to analyse the issue on how the liquidation phase in environmental class actions have contributed to the effectiveness of the environmental collective protection and how in fact it considers the aims of the environmental law. Also the effectiveness of environmental protection in general will be examined developing some critical comments on the same subject. To this end, three collective actions, the popular action, the collective writ of mandamus and the public civil action will be more closely analysed.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Environmental collective process, Collective action, Liquidation, Effectiveness, Environmental damage.

INTRODUÇÃO

A tutela jurisdicional passou a existir justamente em razão da necessidade de se abandonar a chamada “autotutela”, que permitia que os litígios se dessem entre as pessoas sem uma intervenção de um terceiro, ou propriamente de um Estado-juiz.

Assim, o processo para atender seus objetivos deveria trazer a chamada “pacificação social”, o que, em tese, seria obtido na sentença judicial que faria lei entre as partes. A definição clássica de processo era baseada em uma relação “autor-réu-juiz”, fortemente marcada pela individualidade, ou seja, tratava-se essencialmente de um processo individual e individualista, com partes bem definidas.

Com o “avanço” da sociedade moderna, as decisões judiciais deixaram de atender a muitas das demandas da “nova” sociedade, globalizada, consumista e que requisitava os chamados direitos de terceira geração, marcados pela transindividualidade e solidariedade.

Os “novos” direitos já não podiam ser alcançados por processos judiciais individuais. Se fazia necessário, portanto, um novo modelo de processo que atendesse a estas novas demandas sociais e que respondesse aos anseios de uma sociedade que passou a enfrentar novas crises, das quais destacam-se a do consumo em massa e a do meio ambiente.

O processo coletivo nasce assim da busca por novas alternativas (processuais) para novos problemas. A doutrina sobre o tema costuma creditar aos ingleses a criação do processo coletivo (*class action*) e aos norte-americanos o seu aperfeiçoamento. No Brasil, o processo coletivo é recente e ainda está em vias de evolução, principalmente no que toca à matéria ambiental. Entre nós credita-se à Lei da ação popular (1965) a gênese do processo coletivo brasileiro, que avançou ainda mais com a Lei da ação civil pública (1985) e com o Código de defesa do consumidor (1990), dentre outras legislações (mandado de segurança coletivo, etc.).

Neste processo de evolução, a ação civil pública despontou como o instrumento coletivo de maior relevância e maior efetividade no que toca à proteção do meio ambiente, dentre outros direitos coletivos e difusos (como por exemplo a saúde).

Ver-se-á que o processo coletivo na busca pela proteção de direitos transindividuais, enfrentará algumas fases processuais. Neste artigo buscou-se destacar a fase da liquidação, que se mostrará bastante relevante, uma vez que neste momento do processo será apurado o número de pessoas diretamente atingidas pelo dano ambiental,

além de situações específicas (novos fatos e provas) e o *quantum* da indenização cabível (isto, na liquidação chamada individual). Também neste momento, quando há de se falar em uma liquidação coletiva, apurar-se-á o valor que a título de indenização será revertido aos fundos devidos, além da possibilidade de impor obrigações de fazer (tutela específica) para a reparação do dano.

Analisar a fase de liquidação se mostra como uma opção bastante relevante, uma vez que tal fase se revelará como decisiva para uma maior efetividade da tutela ambiental obtida por meio de processos coletivos. Uma fase de liquidação bem promovida resultará em uma maior proteção do bem ambiental, quer seja através da tutela pecuniária, quer, melhor ainda, através da tutela específica (reparação do dano).

1. A CRISE AMBIENTAL E A NECESSIDADE DE NOVAS RESPOSTAS: O PROCESSO COLETIVO COMO ALTERNATIVA À PROTEÇÃO AMBIENTAL E OS PRINCÍPIOS AMBIENTAIS ATINENTES À QUESTÃO

As primeiras discussões referentes ao meio ambiente se deram no cenário internacional e, embora o tema já estivesse sendo tratado antes de 1972, costuma-se tratar a conferência de Estocolmo sobre Meio Ambiente Humano que ocorreu no referido ano, como verdadeiro marco do pensamento em relação ao meio ambiente. A Conferência de Estocolmo, dentre outros aspectos, propôs que a variável ambiental fosse considerada em todas as atividades humanas¹, o que de fato foi acontecendo, à medida que os países elaboraram suas legislações internas em matéria ambiental, estabelecendo novos parâmetros para que a atividade econômica se desenvolvesse causando cada vez menos danos ao meio ambiente, como forma de proteger as gerações presentes e futuras. Neste contexto, a defesa do meio ambiente passa a ser um desafio que deve necessariamente ser enfrentado por toda a humanidade.

Essas discussões surgiram com a percepção de uma crise ambiental e com a constatação de que as pegadas humanas estavam indo cada vez mais além do que o Planeta poderia suportar. Neste contexto, restou claro que a atividade econômica e os novos hábitos advindos do consumismo exacerbado estavam projetando consequências que prejudicavam não somente o meio ambiente, mas à própria vida humana, e muito

¹ GRANZIERA, Maria Luiza Machado. *Direito ambiental*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 35.

possivelmente, às gerações futuras, isso sem considerar as formas de vida não-humana que também estavam experimentando toda sorte de intempéries ambientais.

A Declaração de Estocolmo, que foi fruto destas preocupações, discussões e pesquisas, se mostrou como um marco histórico e uma fonte do direito ambiental, uma vez que em seus vinte e seis princípios, resumiu as preocupações em relação ao desenvolvimento, ao meio ambiente enquanto direito humano, a necessidade de proteção da biodiversidade, a luta contra a poluição, dentre outros.²

De Estocolmo até os dias atuais não há que se falar em uma significativa mudança de comportamentos e de diminuição de degradações e poluições ambientais, infelizmente. Os instrumentos ambientais (como por exemplo, o estudo de impacto ambiental) e as instituições do Estado (como por exemplo o Ministério Público e o próprio Poder Judiciário) têm dado sua contribuição, mas o poder econômico e a cultura de consumo ainda se mostram mais fortes do que a consciência ambiental e a valorização do ambiente. Os níveis de poluição seguem crescentes e não podemos dizer que abandonamos a crise ambiental constatada em meados dos anos 70. Na realidade, a crise ambiental segue crescente e, embora o direito ambiental juntamente com as demais ciências (biologia, geografia, geologia, medicina, etc) esteja empenhado na busca por uma proteção ambiental mais efetiva, o esforço tem-se mostrado insuficiente em face da dimensão do problema.

O direito, a partir de instrumentos processuais, tanto individuais como coletivos, voltados à tutela ambiental, possibilita que as pessoas atingidas por danos ambientais se socorram do Poder Judiciário, pleiteando as indenizações cabíveis. As primeiras demandas neste sentido eram, em boa parte, individuais e centradas em uma proteção humana e não propriamente em uma proteção ao meio ambiente em si.

Com o avanço dos estudos em relação à proteção ambiental pelas vias judiciais, as ações coletivas passaram a se mostrar como alternativa para que esta proteção fosse mais ampla e também mais efetiva, uma vez que os danos ambientais pareciam não se limitar a esfera individual (humana), muito pelo contrário, lesionavam *o macrobem ambiental difuso, cuja titularidade é pertencente à coletividade*.³

Assim, o processo coletivo, muito recentemente, no caso brasileiro, passou a ser utilizado como instrumento de responsabilização por danos ambientais (difusos, coletivos

² GRANZIERA, op. cit., p. 36.

³ LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. *Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial: teoria e prática*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 171.

e individuais homogêneos) e porque não dizer, como instrumento didático na prevenção de futuros danos.

As ações coletivas, operam, assim, num sentido inicialmente punitivo, uma vez que o “poluidor” se vê, através do processo, obrigado a reparar ou indenizar os danos que ora são difusos, ora coletivos, ora individuais homogêneos. Esse aspecto punitivo das ações coletivas é bastante relevante, uma vez que as teorias dos Direito Ambiental têm caminhado no sentido de uma internalização dos custos ambientais, o que significa dizer, permitir que o “poluidor” experimente os custos ambientais da própria atividade econômica e não apenas o lucro dela advindo. Já há muito se fala no princípio do poluidor-pagador, que nada mais é do que um princípio econômico de direito ambiental que prevê justamente uma atuação forte do Estado, que não pode mais permitir que os poluidores se utilizem dos recursos ambientais sem quaisquer tipos de restrições ou responsabilidades.

Ainda no que toca ao princípio do poluidor-pagador, Aragão afirma que *o poluidor-que-deve-pagar é aquele que tem poder de controlo sobre as condições que levam à ocorrência da poluição, podendo portanto preveni-las ou tomar precauções para evitar que ocorram.*⁴

Entende-se da explicação da jurista portuguesa, que o princípio do poluidor-pagador atinge àqueles que tem poder de decisão a respeito dos níveis de poluição que serão praticados e que, portanto, possuem obrigação de prevenir a poluição ou tomar medidas precaucionais para que estas não ocorram. Ademais, o poluidor-pagador é aquele que deve estar constantemente na busca por alternativas menos poluidoras e menos gravosas ao meio ambiente, atitudes estas que revelam benefícios para si mesmo (em razão dos custos ambientais de sua atividade), para toda a coletividade (que é diretamente interessada nos níveis de poluição praticados) e para as futuras gerações.

Como visto, o princípio do poluidor-pagador é princípio de justiça ambiental, e juntamente com outros princípios do direito ambiental, tais quais o da prevenção e precaução⁵, da responsabilidade, da cooperação, da informação, do desenvolvimento

⁴ ARAGÃO, Maria Alexandra de Souza. *O princípio do poluidor-pagador: pedra angular da política comunitária do ambiente*. Coimbra: Editora Coimbra, 1997, p. 136.

⁵ Sobre precaução e prevenção, ver, dentre outros, MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito ambiental brasileiro*. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2013, pp. 98-125; ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito ambiental*. 11. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, pp. 28-46; LEITE, op. cit. pp. 56-61 e SANDS, Philippe. O princípio da precaução. in: VARELLA, Marcelo Dias; PLATIAU, Ana Flávio Barros [org.]. *Princípio da precaução*. (Coleção Direito Ambiental em Debate). Ed. Del Rey e Escola Superior do Ministério Público da União. pp. 40-56. Disponível em: http://www.marcelodiasvarella.org/marcelodiasvarella/International_Environmental_Law_files/versao_de_l_rey.pdf Acesso em 19 jan. 2015.

sustentável, do acesso equitativo aos recursos naturais⁶, dentre outros, atua no sentido de obter-se uma maior tutela do meio ambiente, a fim de preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

A proteção ambiental, como visto, é de difícil execução, uma vez que atua sempre em sentido contrário a interesses econômicos e também culturais. A existência de novos instrumentos, entre os quais, os previstos no microssistema de processo coletivo, se mostra cada vez mais necessária para que a tutela do meio ambiente seja mais efetiva e ampla. Tudo isso em razão da alta relevância e da fundamentalidade do direito ao meio ambiente, além da urgência de uma proteção que permita assegurar vida digna (dignidade da vida em geral⁷), bons níveis de saúde, acesso justo aos bens ambientais e desenvolvimento sustentável.

Tecidas estas considerações, convém-nos analisar este instrumento, qual seja, o processo coletivo ambiental.

2. MEIOS PROCESSUAIS COLETIVOS PARA DEFESA DO DIREITO AO MEIO AMBIENTE

A existência de um direito material exige que existam instrumentos jurídicos para a sua proteção. Courtis e Abramovich afirmam que *se temos de fato um direito, devemos ter uma ação*.⁸ Tal entendimento destaca a importância do Poder Judiciário na proteção dos direitos, tais quais o direito ao meio ambiente, que é sabidamente um direito fundamental. Tal Poder, embora não seja o mais adequado para tratar de políticas públicas que tratem de direitos difusos e coletivos⁹, é detentor de um importante papel, principalmente quando há violação a estes direitos (quer por terceiros, quer até mesmo pelo próprio Estado) e cada vez mais tem sido chamado a se pronunciar a respeito de questões atinentes ao meio ambiente.

A existência de um Poder Judiciário cada vez mais acessível¹⁰ e eficiente é relevante em matéria de direitos coletivos ambientais, uma vez que as vias processuais

⁶ Sobre acesso equitativo aos recursos naturais, ver, dentre outros, GRAZIERA, op. cit., p. 71-72.

⁷ Sobre dignidade da vida em geral, SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito constitucional ambiental: constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente*. 3. ed. São Paulo: Revista dos tribunais, 2013, pp. 69-102.

⁸ ABRAMOVICH, Victor; COURTIS, Christian. *Direitos sociais são exigíveis*. STEPHANOV, Luiz Carlos [trad.]. Porto Alegre: Ed. Dom Quixote, 2011, p. 238.

⁹ Idem, pp. 53 e 148.

¹⁰ Sobre Acesso à Justiça, ver por todos CAPELLETTI, Mauro; GARTH, Brian. *Acesso à justiça*. NORTHFLLET, Ellen Gracie [trad.]. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1998, pp. 49-67, que trata das ondas

permitem que os legitimados levem a este Poder suas demandas e dele obtenham respostas eficazes em termos de tutela do meio ambiente. Depois de provocado, o Poder Judiciário se vê obrigado a exercer sua competência de “dizer o direito” que se aplicará ao caso concreto, protegendo o patrimônio ambiental.¹¹

No caso brasileiro, como já se afirmou, o regramento do processo coletivo é novo, mas bastante “evoluído” se comparado com outros ordenamentos. Assim, convém pontuar que, em matéria de proteção coletiva do meio ambiente aplicam-se as seguintes leis¹²: Lei n° 4.717/1965 (Lei da ação popular), Lei n° 7.347/1985 (Lei da ação civil pública), Lei n° 12.016/2009 (Lei do mandado de segurança individual e coletivo) e de forma complementar, a disposições do Título III da Lei n° 8078/1990 (Código de defesa do consumidor)¹³ e da Lei n° 5.869/1973 (Código de processo civil).

Tais leis (dentre algumas outras) compõem, no direito brasileiro, o que a doutrina convencionou chamar de “microsistema de processo civil coletivo” – um novo tipo de processo civil que possui peculiaridades e regramentos próprios. A codificação de tais disposições esparsas é algo desejado. Há, inclusive, projetos de um código de processo coletivo brasileiro, que por razões que não cabem a este artigo, ainda não foram discutidos de maneira séria pelos legisladores pátrios e tampouco aprovados. Crê-se, contudo que com o tempo o serão, pois não há como negar os avanços trazidos pela doutrina brasileira a respeito da tutela coletiva, além de sua efetividade e alcance quando comparado ao processo individual.

Em se tratando de processo coletivo, alguns institutos apresentarão diferenças de suas formas clássicas - típicas do processo civil individual. Como exemplo cita-se a questão da legitimidade, que no processo coletivo, será extraordinária (defesa em nome próprio de direito alheio), ao passo que no processo tradicional individual será quase sempre ordinária (defesa em nome próprio de direito próprio). Ainda como um segundo

evolutivas do acesso à justiça, sendo que na segunda delas aborda a dificuldade da representação dos interesses difusos.

¹¹ GRANZIERA, op. cit., p. 748.

¹² Idem, p. 749.

¹³ É pacífica na doutrina a aplicação do CDC em ações coletivas, mesmo que a matéria não trate de relações de consumo, pois este diploma foi o que mais avançou, entre nós, no que toca à disciplina e regulamentação do processo coletivo. Ademais, a doutrina do diálogo das fontes (elaborada por Erik Jayme e trazida a nós por Cláudia Lima Marques) já permite a algum tempo a coordenação de normas (diálogo de coerência) no ordenamento jurídico brasileiro, abandonando as teorias antigas de antinomia jurídica. Para aprofundamentos ver: MARQUES, Cláudia Lima. O “diálogo das fontes” como método da nova teoria geral do direito: um tributo à Erik Jayme. in: MARQUES, Cláudia Lima [org.]. *Diálogo das Fontes: do conflito à coordenação das normas do direito brasileiro*. São Paulo: Revista dos tribunais, 2012, pp. 17-66

exemplo pode-se citar o instituto da coisa julgada, que no processo coletivo ganhará outros contornos e apresentará menor rigidez que no processo individual.

Para a proteção judicial do meio ambiente, de maneira efetiva, entre outras, três são as principais ações que atendem a esse objetivo, as quais por opção metodológica serão analisadas nos sub-tópicos seguintes.

Ressalta-se que alguns outros instrumentos poderão ser utilizados na defesa de direitos transindividuais (direito ao meio ambiente), tais quais o termo de ajustamento de conduta, o mandado de injunção, a ação de inconstitucionalidade por omissão, a ação de arguição de descumprimento de preceito fundamental, etc. Porém, para os fins a que se destina este artigo buscou-se enfatizar as ações coletivas cabíveis na defesa do meio ambiente, quais sejam, a ação popular, o mandado de segurança coletivo e a ação civil pública, que serão analisadas a seguir.

2.1. AÇÃO POPULAR

A ação popular encontra seu fundamento na Constituição Federal de 1988, art. 5º, inciso LXXIII¹⁴ e é cabível para anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade que o Estado participe, à moralidade administrativa, *ao meio ambiente* e ao patrimônio histórico e cultural, podendo ser manejada por qualquer cidadão.

Almeida afirma que *a ação popular reflete a nova realidade processual, (...), voltada à defesa dos interesses coletivos, expressando, assim, o reconhecimento de uma sociedade de consumo e seus conflitos de massa.*¹⁵ O referido autor aduz que a tutela singular (individual) tonou-se inapropriada diante de uma sociedade de consumo que possui conflitos coletivos e atribui à ação popular (em sendo a primeira ação coletiva a surgir entre nós) a expressão da evolução da tutela individualista para o sistema de tutela de interesses coletivos, em razão dos conflitos próprios de nossa nova sociedade.¹⁶

¹⁴ Art. 5º. (...) LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência;

¹⁵ ALMEIDA, Jorge Luiz de. Tutela jurisdicional coletiva. in: KIM, Richar Pae; BARROS, Sérgio Resende de; KOSAKA, Fausto Kozo Matsumoto. [coord.]. *Direitos fundamentais coletivos e difusos: questões sobre a fundamentalidade*. São Paulo: Verbatim, 2012, p. 115.

¹⁶ Idem.

Gomes Jr. a conceitua como sendo *a demanda de natureza constitucional, por meio da qual se objetiva atacar não só ato comissivo, mas também a omissão administrativa, quando conjugados dois requisitos – ilegalidade e lesividade*.¹⁷

O direito de ação (também previsto constitucionalmente no art. 5º, XXXV), garantia fundamental, que merece especial proteção dentro da ordem jurídica nacional, abrange, para Marinoni e Arenhart¹⁸, não somente as ações individuais mas também as ações coletivas.

Em possuindo a ação popular hierarquia constitucional e de garantia fundamental (fundada no direito de ação), percebe-se por óbvio que o Estado não deverá limitar tal direito, devendo inclusive promovê-lo e garantir sua fruição dentro do ordenamento, de forma que a legislação deverá favorecer um acesso cada vez mais amplo ao Judiciário em matéria de direitos coletivos.

A ação popular, em que pese seu fundamento ser obtido da atual Constituição Federal (1988), na verdade foi apenas recepcionada por esta, uma vez que já era prevista na Constituição de 1934 e havia sido regulamentada pela Lei nº 4.717 de 1965.

O avanço dado pela Constituição de 1988 não deve ser, entretanto, ignorado, uma vez que o rol de bens jurídicos foi ampliado, passando a ser possível, por exemplo, o manejo da ação popular para a defesa do meio ambiente. Verifica-se assim, uma evolução no instituto, pois originalmente a ação popular aplicava-se unicamente aos atos lesivo ao erário.¹⁹

A legislação da matéria datada de 1965 ainda é válida e vigente, mas há que ser aplicada com certos cuidados (adequação do procedimento) em matéria ambiental, pois

¹⁷ GOMES JR., Luiz Manoel. Lei da ação popular – modificações pontuais necessárias. in: GRINOVER, Ada Pellegrini; MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; WATANABE, Kazuo. [coord.]. *Direito processual coletivo e o anteprojeto de código brasileiro de processos coletivos*. São Paulo: Revista dos tribunais, 2007, p. 378.

¹⁸ *Assentada naquele preceito (o direito de ação) a garantia de proteção aos interesses coletivos, cumpre constatar que essa tutela assume os contornos de direito fundamental, com todas as suas consequências naturais. Em conta disso, a tutela de interesses coletivos merece interpretação otimizada, capaz de permitir o seu atendimento na maior expressão possível.*

Essa maximização da extensão a ser dada à garantia da tutela coletiva se desdobra, necessariamente, em dois aspectos. Em um primeiro momento, deve-se considerar como inconstitucional toda medida – legislativa, administrativa ou jurisdicional – que venha a impedir ou dificultar o acesso ao Poder Judiciário de discussões que envolvam interesses coletivos. Essa é a primeira e mais óbvia eficácia de qualquer direito fundamental: a função de defesa, de caráter negativo, (...)

Em um segundo aspecto, a hierarquia fundamental do direito à tutela de interesses coletivos faz transparecer a sua dimensão positiva, como direito à proteção. (MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Procedimentos especiais*. (Curso de processo civil; v.5) 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 282)

¹⁹ GRANZIEIRA, op. cit., p. 750.

as referidas regras foram concebidas tendo em vista a proteção ao erário e não ao meio ambiente (que passou a compor o rol apenas em 1988).

A ação popular desde seus primórdios foi vista como instrumento de participação política, uma vez que habilitava o cidadão a ‘fiscalizar’ o Estado e a utilização que este dava ao erário. De fato, a ação popular até os dias atuais tem se mostrado vocacionada a possibilitar ao cidadão o exercício de suas prerrogativas político-democráticas. E hoje, como sabido, para além de proteger unicamente o erário, a ação popular é também útil na proteção do meio ambiente (o que nos interessa para os fins deste artigo).

Ela possui regramentos próprios que podem ser abstraídos da Lei 4.717/1965, tal qual a prova da cidadania (art. 1º, § 3º), questões de competência (art. 5º), sujeitos passivos e assistentes (art. 6º), procedimento (art. 7º e seguintes), dentre outros. Em que pese a ‘atualidade’ da referida lei, a doutrina mais especializada tem indicado a necessidade de algumas mudanças. Algumas destas propostas constavam do Anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos (Projeto de Lei 5.139/09) que foi rejeitado mesmo antes de ter sido submetido ao Plenário do Congresso, em 2010. Luiz Manoel Gomes Jr. cita algumas sugestões em seu artigo supracitado²⁰ constante da obra coordenada por Ada Pellegrini Grinover e outros. A referida obra é referência nacional e internacional em matéria de processo coletivo, mas, infelizmente, não galgou seu principal objetivo, que era ver o Código Brasileiro de Processos Coletivos (redigido principalmente pela professora Ada Pelligrini Grinover) aprovado e cumprindo sua função de sistematizar e aperfeiçoar a matéria processual coletiva no Brasil, de forma vanguardista e trazendo diversas inovações ao microssistema que já se tem hoje.

Creemos que se o referido Código houvesse sido aprovado haveriam grandes avanços para a ação popular inclusive na defesa do meio ambiente. Infelizmente, não foi o que aconteceu e esta é uma luta que ainda continua. Em que pese a não codificação do processo coletivo entre nós, não há que se desconsiderar o valor do atual microssistema de processo coletivo brasileiro, composto principalmente pela Lei da ação popular, Lei da ação civil pública e o Código de defesa do consumidor. Tais diplomas têm servido aos objetivos de uma tutela processual coletiva efetiva, com destaque para questões ambientais e consumeristas.

²⁰ Como por exemplo, cita-se a crítica à prova da cidadania. *Ora, o fato de possuir título eleitoral não torna alguém “mais cidadão” do que outro que não tenha referido documento.* (GOMES Jr., op. cit., p. 380). Para maior aprofundamento ler todo o capítulo (pp. 377-387)

2.2. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO

Seguindo esta breve abordagem a respeito das ações coletivas que possibilitam uma defesa ambiental, convém-nos tecer algumas considerações acerca do mandado de segurança coletivo.

O Mandado de segurança é uma das ações constitucionais, previsto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal de 1988. É também regulamentado atualmente pela Lei 12.016/2009 (que trata tanto do mandado de segurança individual quanto do coletivo). A utilização deste instrumento se dá quando há ofensa a um direito líquido e certo e que seja resultado de ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.²¹

Fiorillo explica que essa “proteção de direito líquido e certo” faz menção na verdade à *caracterização de um momento sumário de cognição do juiz, qual seja, aquele em que verificará a possibilidade concessão de liminar. (...) constatamos que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é um direito líquido e certo.*²²

Em sendo o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, direito líquido e certo, não haveria dúvidas da possibilidade de utilização do Mandado de segurança na tutela do meio ambiente. Em que pese isso, alguns afirmam pela inutilidade (ou raríssima utilidade) do *writ* na defesa do bem ambiental, uma vez que há dificuldades em se comprovar liquidez e certeza nos danos ao meio ambiente.

Além dessa dificuldade inicial (meio ambiente como direito líquido e certo), há ainda a previsão legal de que apenas determinadas pessoas podem figurar no polo passivo do Mandado de segurança (quer individual ou coletivo), sendo que muitas além dessas poderiam ser consideradas poluidoras para fins de ações tais quais a em tela.

Granziera aduz, entretanto, que o Mandando de segurança coletivo não deixa de ser instrumento de proteção do meio ambiente e traz como exemplo a anulação de licenciamento ambiental concedido sem o respeito às leis que regulam tal procedimento.²³

²¹ GRANZIERA, op. cit., p. 759.

²² FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. Mandado de segurança coletivo ambiental e a Lei n. 12.016/2009. in: MOREIRA, Alberto Camiña; ALVAREZ, Anselmo Prieto; BRUSCHI, Gilberto Gomes. [coord.]. *Panorama atual das tutelas individual e coletiva: estudos em homenagem ao professor Sérgio Shimura*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 254.

²³ GRANZIERA, op. cit., p. 759.

O Mandado de segurança coletivo possui procedimento próprio regulamentado pela Lei 12.016/2009. Em relação ao procedimento destacaremos, por sua relevância para a questão ambiental, a legitimação, o objeto e a coisa julgada.

O art. 21 do referido diploma legal dispõe que são legitimados para a propositura do Mandado de segurança coletivo: a) os partidos políticos com representação no Congresso Nacional; b) as organizações sindicais, entidades de classe ou associações legalmente constituídas e em funcionamento há pelo menos 1 (um) ano.

Em que pese a previsão de que os partidos políticos possam apenas manejar o *writ* na defesa de seus interesses, de seus filiados e de suas finalidades, a doutrina tem criticado tal dispositivo afirmando que o mesmo ofenderia à Constituição *que jamais pretendeu que o mandado de segurança coletivo fosse transformado em forma privilegiada de ação coletiva, a ser empregada exclusivamente para a proteção dos interesses dos partidos políticos.*²⁴ Ademais, a concessão de legitimação para que os partidos políticos manejassem o Mandado de segurança coletivo se deu muito em razão da sua capacidade representativa da sociedade em diversos assuntos.

No que toca à legitimidade das entidades sindicais e associativas, ainda há críticas. Marinoni aduz que *a permissão dada praticamente transforma essas entidades em “representantes legais” de seus associados ou sindicalizados, para impetração de mandados de segurança.*²⁵ O mesmo autor entende que a intenção do constituinte foi a de possibilitar que entes que têm representatividade social (tais quais os sindicatos) atuem na proteção de todos os tipos de direitos metaindividuais ou individuais de massa, sendo, portanto, *ilegítimo transformar essa garantia constitucional em simples instrumento mais célere (e privilegiado) para a proteção de interesse de alguns sujeitos – especialmente aqueles vinculados à entidade associativa ou sindical.*²⁶

Embora a Lei 12.016/2009 tenha silenciado quanto à possibilidade de impetração de mandado de segurança coletivo pelo Ministério Público e pela Defensoria Pública, há que se concluir, na esteira de Aurelli, *pela legitimidade em função da interpretação sistemática.*²⁷ Em possuindo ambas as instituições legitimidade constitucional para

²⁴ MARINONI, op. cit, p. 268.

²⁵ Idem, p. 269.

²⁶ Idem.

²⁷ AURELLI, Arlete Inês. Legitimidade como condição para o exercício da ação de mandado de segurança, conforme a Lei n. 12.016/2009. in: MOREIRA, Alberto Camiña; ALVAREZ, Anselmo Prieto; BRUSCHI, Gilberto Gomes. [coord.] *Panorama atual das tutelas individual e coletiva: estudos em homenagem ao professor Sérgio Shimura*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 125. Ainda neste mesmo sentido, argumentado pelo erro da Lei do mandado de segurança ao negar legitimidade ao MP para impetrar mandando de segurança

propor mandado de segurança individual (Ministério Público – na defesa de direitos da própria instituição ou de direito indisponível e Defensoria Pública – na defesa dos interesses dos necessitados), não há que se restringir a atuação no manejo de mandando de segurança coletivo, até mesmo em razão das finalidades institucionais das mesmas.²⁸

Quanto ao objeto do mandado de segurança coletivo temos que seu regramento pode ser abstraído também do artigo 21 da Lei 12.016/2009. O referido artigo classificou em duas espécies os direitos protegidos pelo mandado de segurança coletivo, quais sejam, os direitos coletivos (“os transindividuais, de natureza indivisível, de que seja titular grupo ou categoria de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica básica” – inciso I) e os direitos individuais homogêneos (“os decorrentes de origem comum e da atividade ou situação específica da totalidade ou de parte dos associados ou membros do impetrante” – inciso II), deixando de prever o manejo do *writ* coletivo na defesa dos interesses difusos (como o fez o celebrado Código de defesa do consumidor). Tal opção já mereceu críticas, havendo inclusive quem defenda que o referido artigo se afastou da diretriz constitucional,²⁹ reputando por incoerente tal opção do legislador infraconstitucional que se mostrou mais restritiva do que aquela apresentada no artigo 81 do CDC.

Em que pese o fato de tal omissão por parte do legislador (a não previsão dos direitos difusos como objeto de pleito do mandado de segurança coletivo), a doutrina tem entendido ser possível o manejo do *writ* coletivo também na defesa dos interesses difusos. É o que defende Marinoni³⁰ e Scarpinella Bueno³¹, além de várias outras autoridades em matéria de processo coletivo.³²

coletivo, vide ZANETI JR., Hermes. *O “novo” mandado de segurança coletivo*. Salvador: Juspodivm, 2013, pp. 192-195.

²⁸ Neste sentido BUENO, Cassio Scarpinella. O mandado de segurança coletivo na Lei 12.016/2009. in: MOREIRA, Alberto Camiña; ALVAREZ, Anselmo Prieto; BRUSCHI, Gilberto Gomes. [coord.] *Panorama atual das tutelas individual e coletiva: estudos em homenagem ao professor Sérgio Shimura*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 232.

²⁹ MARINONI, op. cit., p. 269.

³⁰ Idem.

³¹ BUENO, op. cit., p. 235.

³² Destaca-se ainda importante artigo de Hermes Zaneti Jr., que traz as possíveis inovações que adviriam da aprovação do código de processos coletivos brasileiros, com destaque para o reconhecimento da legitimidade do Ministério Público e da Defensoria Pública para propositura do Mandado de segurança coletivo e a inclusão dos direitos difusos como passíveis de serem defendidos por meio do *writ* coletivo. O autor traz inclusive os artigos dos projetos (de Ada Pellegrini Grinover – apresentado pelo Ministério da Justiça e da UERJ/UNESA – coordenado pelo professor Aluisio Gonçalves de Castro Mendes) que trariam tais inovações tão importantes a nível de lei, uma vez que tais entendimentos podem ser abstraídos da atual doutrina jurídica brasileira, mas ainda enfrentam resistência jurisprudencial uma vez que não previstas na legislação específica do tema (ZANETI JR., Hermes. A efetividade do mandado de segurança coletivo no código brasileiro de processos coletivos. in: GRINOVER, op. cit., p. 389).

Resta-nos agora tecer alguns comentários a respeito da coisa julgada.

Como já mencionado supra, o mandado de segurança (quer individual ou coletivo) visa a defesa de “direito líquido e certo”, o que pressupõe uma cognição sumária, e consequentemente maior celeridade deste processo em relação a outros. Tal celeridade não significa dizer que o *writ* não faça coisa julgada, até mesmo porque a cognição do juiz será aqui exauriente, embora sumária.³³

O artigo 22, *caput*, da Lei 12.016/2009, tratando da coisa julgada preceitua que *no mandado de segurança coletivo, a sentença fará coisa julgada limitadamente aos membros do grupo ou categoria substituídos pelo impetrante*. Da leitura do referido artigo conclui-se que a coisa julgada em mandado de segurança coletivo possui efeitos *erga omnes*. Isso significa afirmar que a decisão judicial (quer a sentença tenha sido favorável ou denegatória) prejudicará novas ações coletivas acerca da mesma matéria, embora a propositura de ações individuais seja possível, uma vez que os indivíduos não participaram da ação coletiva, apenas foram nela representados. A coisa julgada em mandado de segurança coletivo, assim, *só se dá no plano coletivo, impedindo outra ação coletiva sobre a mesma questão, mas não tolhendo do indivíduo o direito de discutir a questão em demanda própria*.³⁴

2.3. AÇÃO CIVIL PÚBLICA

Em última análise, mas não menos importante, convém tecer alguns comentários acerca da ação civil pública, que *é um instrumento processual destinado à tutela dos interesses metaindividuais, dentre os quais se insere o meio ambiente ecologicamente equilibrado*.³⁵ É instrumento dos mais relevantes, uma vez que a jurisprudência pátria tem revelado que é o mais utilizado na defesa dos direitos relacionados ao meio ambiente.

A ação civil pública é regulamentada pela Lei 7.347/85 e foi criada com o intuito de proteger bens difusos, dos quais destaca-se o meio ambiente (art. 1º, I, da Lei 7.347/85). A referida ação, de acordo com o art. 2º da Lei, deve ser proposta no foro do

³³ Conforme MARINONI, op. cit., p. 265.

³⁴ MARINONI, op. cit., p. 271. Neste sentido ainda o § 1º do artigo 22 da Lei 12.016/2009 – “O mandado de segurança coletivo não induz litispendência para as ações individuais, mas *os efeitos da coisa julgada não beneficiarão o impetrante a título individual se não requerer a desistência de seu mandado de segurança* no prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência comprovada da impetração da segurança coletiva.”

³⁵ FERREIRA, Heline Sivini. Os instrumentos jurisdicionais ambientais na constituição brasileira. A ação civil pública. in: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato [org.]. *Direito constitucional ambiental brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 324.

local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa.

A Ação civil pública poderá ter por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, sendo estas últimas bastantes relevantes em matéria ambiental, na qual se mostra mais relevante a recuperação do meio ambiente (obrigação de fazer) do que a indenização pelos danos causados (condenação pecuniária que não protege o meio ambiente, de fato).

O maior mérito da Lei da Ação civil pública, a nosso ver, foi possibilitar que um rol extenso de legitimados para a propositura desta importante ação (art. 5º da citada Lei³⁶). Neste sentido, embora mais antiga, a referida lei andou melhor que a já criticada lei dos Mandados de segurança. Tal rol extenso democratizou ainda mais o acesso a instrumentos coletivos na defesa de direitos fundamentais. A legitimação do Ministério Público e da Defensoria Pública veio trazer ainda maior peso à esta ação coletiva, uma vez que tais instituições, democráticas e essenciais na defesa de interesses de toda a coletividade, são muito mais preparadas tecnicamente que o cidadão comum.

Outro avanço, ainda em matéria de legitimidade foi possibilitar que associações constituídas a mais de um ano e que tenham como finalidade institucional a proteção do meio ambiente pleiteiem tais direitos coletivos por meio de uma ação coletiva, agindo em nome próprio na defesa de direitos alheios. Tal escolha revela o espírito democrático da referida lei, que, em estendendo o rol de legitimados, possibilitou que houvesse maior controle e fiscalização das ações causadoras de danos (individuais homogêneos, coletivos e difusos) ao meio ambiente (máxima efetividade na proteção do meio ambiente).

Ressalta-se ainda o fato da Ação civil pública ser isenta de custas (art. 18), que só serão cobradas em caso de comprovada má-fé. Tal previsão é, a nosso ver, também positiva, uma vez que possibilita maior acesso à justiça na defesa dos direitos ambientais, além de beneficiar principalmente as associações, que do rol do artigo 5º são as únicas

³⁶ 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 patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

que não são entidades da Administração Pública direta ou indireta. No caso destas entidades, de toda forma, não caberia sua condenação em ônus de sucumbência.

3. A CONDENAÇÃO GENÉRICA E A LIQUIDAÇÃO DAS SENTENÇAS COLETIVAS

Em tendo sido analisadas as ações coletivas cabíveis na tutela do direito ao meio ambiente, é pertinente neste tópico tecer alguns comentários acerca do desfecho destas ações, qual seja, a sentença judicial. Desde já apontamos nossa opção metodológica de analisar apenas as sentenças condenatórias (pecuniárias e/ou que imponham obrigação de fazer e não fazer), uma vez que são essas que interessam no que toca à pesquisa relacionada à liquidação e efetividade

Como visto, o processo coletivo poderá versar sobre três tipos de direitos - direitos individuais homogêneos, direitos coletivos *strictu sensu* e direitos difusos, sendo que a sentença condenatória fica adstrita ao que é delimitado pelo autor na oportunidade da propositura da ação (petição inicial).

As condenações em ações coletivas, em regra, possuem natureza genérica³⁷, ou seja, não possuem a liquidez³⁸ necessária à fase de execução ou cumprimento de sentença, exigindo, portanto, o procedimento da liquidação³⁹.

O art. 95 da Lei 8.078/90 (Código de defesa do consumidor)⁴⁰ aduz essa característica genérica às condenações coletivas, entretanto há juristas⁴¹ que afirmam que tal se aplica tão somente às sentenças que versam sobre direitos individuais homogêneos.

³⁷ A sentença condenatória genérica é aquela que aprecia o mérito do pedido genérico formulado, definindo o an debeat, sem, contudo, estabelecer o quantum debeat, impondo-se, assim, seja instaurado um processo de liquidação, que é um verdadeiro processo de conhecimento, de cognição exauriente (...) (PIZZOL, Patricia Miranda. *Liquidação nas ações coletivas*. São Paulo: Lejus, 1998, p. 180)

³⁸ Um dos requisitos do título em que se baseia a execução é que seja líquido (...) (SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras linhas de direito processual civil*. v. 3. 24. ed. atual por KÖHNEN, Maria Beatriz Amaral Santos. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 223).

³⁹ Em que pese a larga utilização do instituto da liquidação, há ainda juristas que o confundem com a execução (ARENHART, Sérgio Cruz. A tutela de direitos individuais homogêneos e as demandas ressarcitórias em pecúnia. in: GRINOVER, op. cit., p. 217). Em sentido contrário, fazendo bem a distinção, ANDRIGHI, Fátima Nancy. *A nova liquidação*. Síntese trabalhista. v. 6, nov. 1994, pp. 2-3. Disponível em <http://bdjur.stj.gov.br/dspace/handle/2011/17656> Acesso em 30 jan. 2015.

⁴⁰ Art. 95. *Em caso de procedência do pedido, a condenação será genérica, fixando a responsabilidade do réu pelos danos causados.*

⁴¹ ARENHART, op. cit., p. 218.

De fato, a ‘ilíquidez’ é requisito apenas das sentenças condenatórias que tratam da violação a direitos individuais homogêneos⁴², porém, é possível que as sentenças sobre direitos coletivos *strictu sensu* e direitos difusos contenham disposições genéricas ou ‘ilíquidas’ o que também tornará necessária a liquidação.

Wambier, parecendo tratar apenas dos direitos individuais homogêneos, afirma que não há *possibilidade, diante da lei posta, de que os legitimados obtenham sentença condenatória cujo quantum já esteja previamente definido*⁴³, ou seja, o mesmo afirma que a condenação genérica não é opção do julgador, mas sim uma regra processual. Tal entendimento, a nosso ver, só se aplica às condenações sobre direitos individuais homogêneos.

A condenação genérica é caracterizada por se limitar a fixar a responsabilidade do réu pelo dano causado ao meio ambiente⁴⁴ (*an debeatur*), omitindo-se, assim, acerca do *quantum debeatur*, ou seja, o valor pecuniário a ser suportado pelo poluidor a título dos danos ambientais perpetrados.

Tem-se que este *quantum* poderá ser revertido às vítimas do evento danoso (em caso de liquidação individual de sentença que verse sobre direitos individuais homogêneos), à categoria ou grupo atingido pelo dano (em caso de liquidação coletiva perpetrada pela parte autora de ação que verse sobre direitos coletivos *strictu sensu*) ou à toda coletividade (na possibilidade de ação que verse sobre direitos difusos, onde os valores serão revertidos para os fundos devidos ou ainda na possibilidade de liquidação pelo legitimados do artigo 82, CDC, quando não houver, após um ano da sentença, número de habilitados compatível com a gravidade do dano – *fluid recovery*).

Em que pese o regramento da liquidação advir principalmente do Código de defesa do consumidor e da Lei da ação civil pública, há que se atentar para a aplicação subsidiária dos dispositivos do Código de processo civil vigente sobre a matéria (arts. 475-A *usque* 475-H).

⁴²(...) a sentença coletiva condenatória nas ações coletivas que versem sobre direitos individuais e homogêneos passará necessariamente pela liquidação de sentença, que poderá ser individual ou coletiva. (AFONSO, Fabiano. *Liquidação de sentença coletiva*. Curitiba: Juruá, 2010, p. 246).

⁴³ WAMBIER, Luiz Rodrigues. *Liquidação da sentença civil: individual e coletiva*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 308.

⁴⁴ A decisão de procedência da ação coletiva que tenha por objeto direitos individuais homogêneos, segundo dispõe o artigo 95 do CDC, será certa, na medida em que fixa a responsabilidade do réu para a indenização dos danos reconhecidos na demanda, mas ao mesmo tempo será ilíquida, portanto não estabelecerá um quantum indenizatório, nem quantos são os titulares do direito reconhecido. (MIRAGEM, Bruno. Curso de direito do consumidor. 4. ed. São Paulo: Revista dos tribunais, 2013, p. 663).

Tais disposições processuais, dentre outras contribuições, tratam da intimação para o processo de liquidação (art. 475-A, § 1º, CPC), o que tem gerado controvérsias doutrinárias, pois para alguns, tal intimação tem força de citação⁴⁵, na mesma forma do art. 316 do mesmo diploma legal (reconvenção), que é feita na pessoa do advogado constituído nos autos. Tal se caracterizaria como chamamento do réu para vir compor o processo de liquidação que é autônomo (para estes), possuindo contraditório do qual deriva uma decisão que possui natureza constitutivointegrativa⁴⁶, a qual será recorrível por meio de agravo de instrumento (art. 475-H, CPC).

Tal entendimento não é pacífico, pois, Amaral⁴⁷ afirma que a liquidação trata-se de mera fase processual, discordando que ela se caracterize por processo autônomo.

Nosso entendimento é no seguinte sentido: em se tratando de liquidação de sentença coletiva, especialmente as que versem sobre direito individual homogêneo, estaremos, sem sombra de dúvida, diante de um processo autônomo, o qual será instaurado pela parte interessada e jamais de ofício pelo juiz⁴⁸ (princípio da demanda).

Isso afirmamos até mesmo com base em razões de operacionalidade para o julgador, que não teria como levar adiante um processo com múltiplas partes e provas a serem produzidas (liquidação por artigos). Tal também é o entendimento de Marinoni⁴⁹, dentre outros.

Entretanto, diante de liquidações em processos individuais não haveria que se falar em nova ação, mas sim de nova fase processual. Nesses casos concordamos com o pensamento de Amaral, até mesmo em razão da economia processual e do atual sincretismo do processo de conhecimento e de execução.

Assim, a liquidação de sentença coletiva é novo processo de conhecimento, o qual deverá atender, dentre outros requisitos processuais, às condições da ação, a saber, a possibilidade jurídica do pedido, o interesse de agir e a legitimidade (arts. 3º, 267, VI e 295, CPC). Tal processo se inaugura com a petição inicial, passando pela sentença (constitutivointegrativa) e seguindo, por fim, à fase de execução ou cumprimento, que, a nosso ver, em razão do processo sincrético, poderá ocorrer nos próprios autos da liquidação, não havendo necessidade de instauração de outro processo (de execução).

⁴⁵ Ver AFONSO, op. cit., pp. 164-168.

⁴⁶ Idem. pp. 231, 241 e 259.

⁴⁷ AMARAL, op. cit., p. 224.

⁴⁸ AFONSO, op. cit., p. 168.

⁴⁹ MARINONI, op. cit., p. 330.

Outra contribuição trazida pelo regramento processual civil são os tipos de liquidação, previstos nos arts. 475-C e 475-E: por arbitramento e por artigos. A liquidação por arbitramento é aquela que exige *o auxílio de perito, pessoa de conhecimento técnico indispensável à apuração do valor da condenação genérica*⁵⁰, ao passo que a liquidação por artigos se caracterizará pela existência de fato novo a ser provado para a determinação do valor da indenização.

Adiante, analisaremos especificamente a liquidação individual e a coletiva em suas peculiaridades.

3.1. LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL DA SENTENÇA COLETIVA

A liquidação individual da sentença coletiva só será possível quando a condenação versar sobre direitos individuais homogêneos. O procedimento da liquidação individual de sentença coletiva consta do artigo 97 do CDC e tem por objetivo *verificar quais são os interessados e quanto cada um faz jus, em vista dos prejuízos individualmente sofridos*.⁵¹

O procedimento da liquidação é instaurado quando há uma sentença condenatória coletiva genérica, que é o título judicial. Tal liquidação poderá ser seguida de uma execução provisória (art. 475-O do CPC) ou definitiva (arts. 580 e 587 do CPC).

Quanto ao lugar da liquidação, a jurisprudência do STJ⁵² fixou entendimento no sentido de que poderá ser proposta no domicílio do beneficiário (vítima do evento danoso), não havendo necessidade de que ocorra perante o juízo que prolatou a sentença condenatória genérica.⁵³

Durante a liquidação já é incontroverso o dever de indenizar do réu que causou o dano ao meio ambiente.⁵⁴ Em um primeiro momento o interessado deverá provar sua legitimidade para promover a liquidação, ou seja, sua condição de vítima (ou sucessor desta) do evento ambiental danoso (artigo 97, CDC).

⁵⁰ AFONSO, op. cit., p. 257

⁵¹ MIRAGEM, op. cit., p. 663.

⁵² *A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário (...)* (STJ, Resp 1.243.887/PR, rel. Min. Luiz Felipe Salomão, j. 19.10.2011).

⁵³ Neste sentido, MIRAGEM, op. cit., p. 665 e PIZZOL, op. cit. p. 193. Com opinião contrária, AFONSO, op. cit., p. 163, afirmando ser competente (de forma absoluta) apenas o foro do local onde ocorreu o dano.

⁵⁴ Como exemplo, cita-se jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro: Ação civil pública. Liquidação de sentença. Indenização por dano material decorrente do vazamento de óleo na Baía de Guanabara, ocorrido em janeiro de 2000. Lucros cessantes. (...) (TJRJ, Agravo de instrumento n° 0000500-23.2007.8.19.0000, Rel. Des. André Andrade, j. 22.05.2013).

Em um segundo momento, há que se apurar se o habilitado possui os requisitos necessários⁵⁵ para fazer jus à indenização, o que quer dizer que deverá provar em que medida foi afetado pelo dano causado ao meio ambiente cuja responsabilidade foi fixada na condenação genérica. Trata-se portanto da análise do nexo causal entre o dano perpetrado e a lesão sofrida individualmente.

Dá se percebe que a modalidade da liquidação aqui versada é a liquidação por artigos, uma vez que *há fato novo a ser demonstrado nos autos*⁵⁶, e não a liquidação por arbitramento, na qual o valor é fixado por perito sem a necessidade de se alegar e provar novos fatos.

Ao fim do procedimento da liquidação, caberá ao julgador, diante das provas produzidas pelo interessado, decidir o *quantum* a ser-lhe indenizado. Este *quantum* terá por base o dano sofrido pelo liquidante⁵⁷, ou seja, os prejuízos materiais e imateriais experimentados em razão do dano ambiental causado.

Quanto ao prazo para propositura da liquidação, temos que, de acordo com o artigo 100 do CDC, os interessados terão um ano para se habilitarem no procedimento. Tal prazo não é preclusivo⁵⁸, porém autoriza que, em não havendo até seu termo *a habilitação de interessados em número compatível com a gravidade do dano*, qualquer um dos legitimados do artigo 82 do CDC promovam a liquidação na modalidade *fluid recovery* (reparação fluída). Essa possibilidade de liquidação (que não é individual, mas sim coletiva) será melhor analisada na sessão seguinte, mas, desde já, apontamos nosso apreço pela mesma, uma vez que permite que o poluidor responda com seu patrimônio pelos danos causados ao meio ambiente, mesmo em não havendo habilitados individuais ou havendo poucos, se comparado à gravidade do dano. Tal possibilidade de liquidação corrobora para uma maior efetividade da tutela coletiva ambiental, pois uma condenação genérica que fixa a responsabilidade, mas não apura o *quantum* indenizatório, provavelmente se mostraria irrisória para o poluidor se analisados os lucros advindos das suas atividades causadoras de danos ambientais.

⁵⁵ Wambier afirma que *a aqueles que propuserem a liquidação terão de se ajustar às condições estabelecidas na decisão judicial. (...) a prova da condição de legitimado para a liquidação constituirá parte do próprio mérito do processo.* (op. cit., p. 309).

⁵⁶ PIZZOL, op. cit., p. 184.

⁵⁷ Nesta situação, o interessado deverá demonstrar quais danos materiais e morais suportou, de modo mensurar o valor devido pelo réu. (MIRAGEM, op. cit., p. 664).

⁵⁸ Idem e MARINONI, op. cit. p. 331 (*É de se sublinhar, outrossim, que o prazo fixado no art. 100 do CDC não constitui prazo prescricional para a liquidação. Trata-se de prazo para a execução coletiva, com direcionamento do produto ao fundo de que trata a Lei da Ação Civil Pública (fluid recovery). O prazo para a liquidação, ao contrário, deve ser encontrado nas regras de direito material, conforme a prescrição da pretensão material à recuperação do prejuízo experimentado.*)

Referencia-se, ainda, o artigo 99, *caput*, do CDC⁵⁹ que disciplina o concurso de créditos em matéria de processo coletivo. O referido dispositivo afirma que as indenizações pelos prejuízos individuais resultantes do de evento danoso terão preferência no pagamento em relação aos créditos decorrentes de condenação prevista na Lei 7.347/1985 (liquidação coletiva – destinação para o Fundo dos Direitos Difusos). A previsão revela, a nosso ver, mais uma opção acertada do legislador, pois a tutela individual (reparação do dano individual) deve prevalecer sobre a destinação de recursos para fundos, isso, dentre outras razões, porque os mesmos têm sofrido diversas críticas, não sem razão, da doutrina.⁶⁰

Por fim desta análise acerca da liquidação individual, pontua-se o art. 475, § 2º do CPC, o qual permite a propositura de liquidação mesmo em havendo recurso recebido sem o efeito suspensivo, a qual permitirá a execução provisória. Tal opção também merece elogio, pois corrobora para uma maior celeridade do processo judicial, uma vez que a parte interessada poderá liquidar e executar o crédito mesmo na pendência de recurso, que muitas vezes tem apenas função de dilação processual.

3.2. LIQUIDAÇÃO COLETIVA

Se a liquidação individual só pode ser promovida quando a sentença versar sobre direitos individuais homogêneos, tem-se que a liquidação coletiva poderá ser promovida nas três hipóteses de condenação coletiva.

Embora não seja a praxis jurídica liquidar sentenças que versem sobre direitos coletivos em sentido estrito e difusos, uma vez que, em regra, é possível na oportunidade da sentença que o julgador fixe o *quantum* devido a título de indenização pela violação destes direitos, afirmamos pela possibilidade de que haja liquidação quando a sentença tiver alguma disposição genérica, como por exemplo, a previsão de multa⁶¹ para não cumprimento de uma obrigação de fazer (tutela específica – reparação do dano).

⁵⁹ Art. 99. *Em caso de concurso de créditos decorrentes de condenação prevista na Lei n.º 7.347, de 24 de julho de 1985 e de indenizações pelos prejuízos individuais resultantes do mesmo evento danoso, estas terão preferência no pagamento.*

⁶⁰ (...) há ainda o problema do Fundo dos Direitos Coletivos e Difusos, cujo produto, ao menos na experiência atual, tem sido timidamente aplicado e com pouquíssimos reflexos para a proteção dos interesses coletivos ou de massa. (ARENHART, op. cit., p. 226).

⁶¹ Neste sentido, ver apelação n. 76628/2011 (TJMT, Rel. Des. Sebastião Barbosa Farias, j. 13.08.13.) No referido acórdão fica fixada a responsabilidade do réu pelo dano ambiental, que deverá repará-lo sob pena de multa a ser arbitrada em fase de liquidação, onde outros fatos novos também poderiam ser apreciados.

Assim, a jurisprudência tem demonstrado que a fixação das indenizações (tutela pecuniária) ou até mesmo de obrigações de fazer ou não fazer (tutela específica) pela violação de direitos coletivos e difusos costuma ser feita na própria sentença, o que torna desnecessária a fase da liquidação, seguindo diretamente para a fase da execução ou cumprimento de sentença. Mas como visto, há exceções, havendo então possibilidade de que haja liquidação ainda que a sentença não verse sobre direitos individuais homogêneos. Mas os casos são poucos e percebe-se que a utilização do instituto da liquidação é mais frequente quando a condenação é sobre direitos individuais homogêneos, pois neste caso a liquidação será indispensável.

No caso dos direitos individuais homogêneos, a liquidação coletiva será a exceção, pois como vimos, a legislação dá preferência para a liquidação de créditos individuais em detrimento do crédito para o fundo da Lei da ação civil pública. Isso porque, quando há violação de direitos individuais homogêneos, ou seja, direitos que decorrem de origem comum, é possível determinar cada um de seus titulares (divisibilidade), o que não é possível no caso dos direitos coletivos e difusos (marcados pela indivisibilidade).

A liquidação coletiva de sentença que trate de direitos individuais homogêneos só será possível na modalidade fluída (*fluid recovery*)⁶², que é prevista no artigo 100 do CDC⁶³. Tal previsão se justifica pela possibilidade de que os interessados se omitam. Tais omissões podem ter por razão desde a singeleza do valor a ser obtido a título de indenização até a falta de conhecimento resultante das dificuldades de publicidade da sentença. Dessa forma, é possível que a condenação genérica surta outros efeitos para além das indenizações individuais.

Na falta de habilitados ou existindo poucos em comparação à gravidade do dano, é possível que qualquer um dos legitimados do artigo 82, CDC promovam a liquidação na modalidade fluída, sendo que o *quantum* arbitrado não beneficiará a quem a promoveu, uma vez que será revertido ao Fundo criado pela Lei 7.347/85⁶⁴, ou como argumenta

⁶² *Tais prejuízos, todavia, dizem respeito a direitos individuais homogêneos, os quais só rendem ensejo a condenações reversíveis a fundos públicos na hipótese da fluid recovery, prevista no art. 100 do CDC.* (STJ, Resp 1293606/MG, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, j. 02.09.2014)

⁶³ *Art. 100. Decorrido o prazo de um ano sem habilitação de interessados em número compatível com a gravidade do dano, poderão os legitimados do art. 82 promover a liquidação e execução da indenização devida.*

Parágrafo único. O produto da indenização devida reverterá para o Fundo criado pela Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985.

⁶⁴ O qual é regulamentado pela Lei 9.008/95.

Fiorillo⁶⁵, aos fundos criados pelos estados, os quais devem ter autorização legislativa (art. 167, IX).

No que toca a liquidação promovida na modalidade fluída pelas entidades e órgãos da Administração pública direta ou indireta e pelas associações, há que se verificar a pertinência temática, ou seja, no caso das associações, por exemplo, as mesmas deverão demonstrar que entre seus fins institucionais consta a defesa do meio ambiente ou de direitos difusos e coletivos.

Seguindo para a liquidação da sentença condenatória que verse sobre direitos coletivos *strictu sensu* e/ou direitos difusos temos o seguinte: a fase de liquidação só se fará necessária se a sentença (decisão final) tiver alguma disposição genérica. Tal, como já afirmamos, não se tem vislumbrado com grande frequência na prática, uma vez que a maior parte das condenações que tratam destes direitos costumam fixar já na oportunidade da sentença, o valor devido a título de indenização ou ainda as obrigações de fazer ou não fazer, e até mesmo o valor da multa que incidirá em caso de descumprimento destas obrigações.

Assim, caso a sentença não contenha disposição genérica, o feito seguirá normalmente para o cumprimento de sentença ou execução. Em havendo necessidade da liquidação, esta deverá ser promovida pelo mesmo autor da demanda, mas na omissão deste é possível argumentar pela aplicação do artigo 100, CDC, o que permitiria que os demais legitimados (art. 82, CDC) promovessem tal liquidação na modalidade *fluid recovery*, sendo o montante arbitrado revertido, em regra, ao Fundo Federal de Direitos Difusos. Tal entendimento é corroborado pela afirmação da doutrina de que, embora a legislação consumerista tenha tratado da liquidação somente em relação aos direitos individuais homogêneos, tal regramento poderia ser aplicado, com os devidos cuidados e cautela, também aos direitos coletivos e difusos.⁶⁶ Ademais, a impossibilidade de se liquidar a sentença por meio da modalidade fluída inviabilizaria completamente o desfecho da demanda em caso de inércia da parte autora da demanda (que poderia ser um sindicato ou uma associação com dificuldades de estar em juízo, por exemplo). Porém o que tem acontecido na jurisprudência não é a inércia dos autores das demandas que

⁶⁵ FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Princípios do direito processual ambiental*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 199 e seguintes.

⁶⁶ *O Código de Defesa do Consumidor oferece poucos dispositivos a respeito, e o faz especificamente no que diz com os direitos individuais homogêneos, embora esses dispositivos também sejam aplicáveis à liquidação de sentenças que versem direitos coletivos em sentido estrito e direitos difusos (...)* (WAMBIER, op. cit., p. 308).

reclamam direitos coletivos e difusos relacionados ao meio ambiente, pelo contrário, os legitimados, dos quais destacamos o Ministério Público têm tido atitude bastante engajada e ativa na proteção de tais direitos, seguindo com o processo durante o conhecimento, a liquidação até a execução, o que, a nosso ver é positivo e demonstra o amadurecimento da discussão em torno dos instrumentos coletivos na defesa dos direitos fundamentais.

O encaminhamento do *quantum* arbitrado nas condenações coletivas para fundos geridos por colegiados ou pelo próprio Poder Público é alvo de críticas, mas até o momento ainda não vislumbramos alternativa melhor no que toca à responsabilização pecuniária⁶⁷ por danos coletivos e difusos causados ao meio ambiente. É necessário que o poluidor seja punido patrimonialmente (caso não possa restaurar o dano), porém, em razão da natureza indivisível dos direitos violados, o valor arrecadado não poderá ser distribuído de forma equitativa e justa entre todas as pessoas afetadas pelo dano, até mesmo porque, no caso dos interesses difusos não haverá como delimitar quem serão os titulares de tais direitos. Até mesmo as futuras gerações poderão ser afetadas por estes danos ambientais. Assim, a destinação a fundos pode ser uma boa alternativa se os mesmos forem bem geridos e os valores devidamente aplicados na defesa dos interesses sociais mais relevantes, dos quais destaca-se, a busca por uma proteção ambiental cada vez mais efetiva.

Desta forma, percebe-se que a fase de liquidação, quer seja promovida de forma individual ou coletiva, se mostra bastante importante, uma vez que seria ineficaz que o poluidor experimentasse apenas uma condenação genérica que fixa sua responsabilidade, mas não resulta em dispêndio pecuniário, ou seja, não atinge o patrimônio que angariou a elevados custos ambientais. Impor a responsabilização pelos danos causados ao meio ambiente (e às pessoas que nele vivem e dele dependem) é necessário até mesmo para evitar novos danos, uma vez que as condenações possuem também caráter pedagógico e preventivo, além de protegerem o meio ambiente e promoverem justiça ambiental (internalização dos custos ambientais).

4. A EFETIVIDADE DOS MEIOS PROCESSUAIS COLETIVOS DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE: ALGUMAS CRÍTICAS E APONTAMENTOS

⁶⁷ Ressalta-se nosso posicionamento pela preferência da tutela específica, ou seja, a reparação do dano, que verdadeiramente protege o meio ambiente e não apenas as pessoas afetadas pelo dano ambiental

Como visto, o ordenamento jurídico deve rechaçar as atitudes causadoras de lesão aos bens fundamentais dos quais destaca-se o meio ambiente, a vida e a saúde. Neste sentido, percebeu-se que as ações coletivas, mais do que as demandas individuais, são instrumentos poderosos para a busca de responsabilização por danos causados ao meio ambiente. As ações previstas na legislação brasileira, das quais destacou-se a ação popular, o mandado de segurança coletivo e a ação civil pública, têm sua importância, pois possibilitam amplo acesso ao Poder Judiciário na busca pela proteção de bens fundamentais relacionados ao meio ambiente.

Este amplo acesso à justiça e a multiplicação de ações (tanto coletivas quanto individuais) que tratam da matéria ambiental, nos faz refletir sobre a efetividade das disposições constitucionais e legais que versam sobre o direito ao meio ambiente, ademais, nos fazem refletir ainda sobre a efetividade das políticas públicas implementadas neste seguimento e, ainda, na efetividade da atuação jurisdicional quando convocada a se manifestar sobre o tema.

Ainda são muitos os entraves para que haja efetiva proteção ambiental. As dificuldades partem da lei (Legislativo), passam pela execução das políticas públicas (Executivo) e chegam até o Poder Judiciário.

No que toca as dificuldades de efetividade advindas da legislação, percebe-se que em dados momentos o legislador tem retrocedido. Um primeiro exemplo é a já citada Lei dos mandados de segurança, que limitou, dentre outros importantes institutos, a legitimidade para propositura do *writ* e seu objeto. Outro exemplo de retrocesso legislativo em matéria de efetividade das ações coletivas foi a inserção do artigo 16 à Lei de ação civil pública, que limitou os efeitos da coisa julgada aos limites da competência territorial do juiz que prolatou a decisão. Ademais, o próprio fato do projeto de Código brasileiro de processos coletivos já demonstra por si a falta de comprometimento do legislador no que toca à eficácia das ações coletivas tanto na proteção ao meio ambiente, quanto na proteção a outros bens fundamentais coletivos.

As dificuldades advindas do Poder Executivo, embora não sejam alvo desta análise, também merecem destaque, pois o grande volume de demandas ambientais, muitas vezes tratando de matérias idênticas, concentrado no Poder Judiciário só nos leva a uma conclusão: as políticas públicas e a fiscalização administrativa têm falhado na defesa do bem ambiental. A defesa do meio ambiente não tem sido tratada como prioridade pelo Poder que mais deveria zelar por ela - o Poder Executivo.

Em que pese nosso elogio à atuação do Poder Judiciário em matéria ambiental, o mesmo, também, em alguns momentos, tem contribuído para causar entraves ao desenvolvimento do processo coletivo. Arenhart afirma que

A tutela coletiva, não obstante sua longa experiência no direito brasileiro, ainda não se firmou como uma via “estável” de proteção. Embora o vasto instrumental disponível nesse campo, o resultado para a tutela de interesses metaindividuais e individuais de massa é ainda muito frustrante. (...)

O paradoxo dessa situação atual está em que muitas dessas restrições são criação da jurisprudência, originária dos mesmos órgãos que reclamam do acúmulo de feitos para julgamento, da contradição de decisões (a respeito de um mesmo assunto) e da multiplicação de causas semelhantes. O Poder Judiciário, que luta contra a morosidade, contra o excessivo volume de demandas (muitas vezes sobre um só tema) e contra a constante divergência de opiniões presentes em seus escalões, é exatamente o maior responsável pelo insucesso da tutela coletiva, especialmente para a tutela de massa. (...)

Talvez o grande defeito da praxe jurídica atual, no campo da tutela coletiva, seja a incessante tentativa de usar, para ela, institutos emprestados da tutela de direitos individuais.⁶⁸

Percebe-se assim que a jurisprudência tem sua parcela de culpa nos insucessos experimentados pelo processo coletivo, uma vez que tem criado dificuldades, como questões relacionadas à legitimidade⁶⁹, ao interesse processual, à coisa julgada, ao procedimento da liquidação, dentre outros. Estas decisões que limitam o processo coletivo colaboram para a inefetividade deste importante instrumento.

Em que pese as ‘pedras no meio do caminho’ há motivos para ser otimista: a atuação do Ministério Público na utilização da ação civil pública, os avanços trazidos pelo CDC, a possibilidade de que associações e sindicatos manejem ações coletivas, o gradual aumento de número de demandas ambientais em poucos anos, o que revela que a matéria vem ganhando espaço e relevância, dentre outros. O próprio procedimento de liquidação, analisado na seção anterior, significou um avanço trazido pelo CDC e tem dado sua parcela de contribuição à efetividade das ações coletivas. Não há porque se desacreditar do processo coletivo mesmo diante das mais variadas tentativas de retirar-lhe a efetividade.

⁶⁸ ARENHART, op. cit., p. 216.

⁶⁹ Como exemplo, vide STJ, Resp 976021/MG, Rel. Min. Nancy Andriahi. Na referida decisão, embora o argumento não tenha prevalecido (decisão não unânime), buscava-se argumentar contra a legitimidade do Ministério Público para propor ações que versassem sobre direitos individuais homogêneos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O direito ao meio ambiente, ao longo de anos, tem galgado posições cada vez mais importantes no cenário internacional e também nos ordenamentos jurídicos internos. Muitas já são as constituições que lhe reconhecem como direito fundamental, isso sem falar nos diversos tratados internacionais e legislações que versam sobre o tema. A proteção do meio ambiente ganha maior relevância e urgência dia após a dia e a doutrina jurídica, a jurisprudência, as políticas públicas, em que pese alguns retrocessos, têm dado sua parcela de contribuição para que o bem ambiental seja continuamente mais valorizado e promovido.

A crise ambiental, que afirmamos existir, ainda se perpetua, pois os instrumentos para a proteção do meio ambiente ainda têm mostrado pouca força diante de um mercado que estimula o consumo em escala, degradando e lesando continuamente o meio ambiente.

Fazer frente a estes processos de violação a direitos relacionado ao meio ambiente não é tarefa das mais fáceis. A busca por instrumentos para lidar com esta crise ambiental é constante. Neste contexto, entre nós, é relativamente recente a chegada das primeiras demandas judiciais ao Poder Judiciário versando sobre direitos ambientais, primeiramente de forma individual, em seguida através de ações coletivas, das quais destacaram-se a ação popular, o mandando de segurança coletivo e a ação civil pública.

Embora a ‘descoberta’ da via jurisdicional para solucionar conflitos ambientais seja recente, o volume e principalmente a complexidade das ações judiciais sobre tal tema é substancial e, a nosso ver, demonstra que o sistema brasileiro de execução de políticas públicas e fiscalização ambiental ainda é bastante deficitário, ainda mais se analisarmos a extensão territorial de um país como o Brasil.

As ações coletivas despontam neste cenário, dentre outras razões, por sua maior extensão e repercussão social, pela maior efetividade, pela possibilidade de condenações pecuniárias mais significativas e exigem um novo olhar do processo civil tradicional, especificamente no que toca aos institutos da legitimidade, da coisa julgada, da liquidação, execução e efetividade da prestação jurisdicional.

Como vimos, o procedimento da liquidação em matéria de direitos coletivos, tem se mostrado de grande importância a fim de que o poluidor não experimente apenas uma condenação genérica, mas de fato sinta em se patrimônio a responsabilização pelas suas atividades degradadoras e poluentes. A liquidação das ações coletivas, como afirmamos,

pode ser promovida de forma individual e coletiva, sendo que cada uma delas tem sua relevância na defesa e efetividade dos direitos fundamentais relacionados ao meio ambiente.

No que toca à efetividade das ações coletivas em matéria ambiental, algumas críticas foram feitas, especialmente os retrocessos promovidos pelo legislador - como por exemplo a inserção do artigo 16 à Lei de ação civil pública, que limitou a coisa julgada - e pelo Poder Judiciário, que ainda tem se mostrado resistente frente a este poderoso instrumento que são as ações coletivas. Criticou-se ainda a atuação do Poder Executivo, que em muito tem deixado a desejar, principalmente no que toca à promoção de políticas públicas ambientais e a utilização de seu poder de polícia para fazer valer a legislação que protege o meio ambiente.

Em que pesem as críticas elaboradas, muito claro está para nós o potencial do processo coletivo. O inovador microssistema processual coletivo brasileiro tem ganhado cada vez mais espaço no ordenamento jurídico, e aos poucos, a sociedade tem percebido que se utilizar de instrumentos como a ação popular, o mandado de segurança coletivo e ação civil pública pode ser mais eficaz e até mesmo mais célere do que a via judicial individual. A discussão tem avançado e o processo coletivo tem despontado como verdadeiro instrumento para proteger e promover o meio ambiente ecologicamente equilibrado.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABRAMOVICH, Victor; COURTIS, Christian. *Direitos sociais são exigíveis*. STEPHANOV, Luiz Carlos [trad.]. Porto Alegre: Ed. Dom Quixote, 2011.

ALMEIDA, Jorge Luiz de. Tutela jurisdicional coletiva. in: KIM, Richar Pae; BARROS, Sérgio Resende de; KOSAKA, Fausto Kozo Matsumoto. [coord.]. *Direitos fundamentais coletivos e difusos: questões sobre a fundamentalidade*. São Paulo: Verbatim, 2012.

ANDRIGHI, Fátima Nancy. *A nova liquidação*. Síntese trabalhista. v. 6, nov. 1994. Disponível em <http://bdjur.stj.gov.br/dspace/handle/2011/17656>.

ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito ambiental*. 11. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

ARAGÃO, Maria Alexandra de Souza. *O princípio do poluidor-pagador: pedra angular da política comunitária do ambiente*. Coimbra: Editora Coimbra, 1997.

ARENHART, Sérgio Cruz. A tutela de direitos individuais homogêneos e as demandas ressarcitórias em pecúnia. in: GRINOVER, Ada Pellegrini; MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; WATANABE, Kazuo. [coord.]. *Direito processual coletivo e o anteprojeto de código brasileiro de processos coletivos*. São Paulo: Revista dos tribunais, 2007.

AURELLI, Arlete Inês. Legitimidade como condição para o exercício da ação de mandado de segurança, conforme a Lei n. 12.016/2009. in: MOREIRA, Alberto Camiña; ALVAREZ, Anselmo Prieto; BRUSCHI, Gilberto Gomes. [coord.]. *Panorama atual das tutelas individual e coletiva: estudos em homenagem ao professor Sérgio Shimura*. São Paulo: Saraiva, 2011.

BUENO, Cassio Scarpinella. O mandado de segurança coletivo na Lei 12.0126/2009. in: MOREIRA, Alberto Camiña; ALVAREZ, Anselmo Prieto; BRUSCHI, Gilberto Gomes. [coord.]. *Panorama atual das tutelas individual e coletiva: estudos em homenagem ao professor Sérgio Shimura*. São Paulo: Saraiva, 2011.

CAPELLETI, Mauro; GARTH, Brian. *Acesso à justiça*. NORTHFLLET, Ellen Gracie [trad.]. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1998.

FERREIRA, Heline Sivini. Os instrumentos jurisdicionais ambientais na constituição brasileira. A ação civil pública. in: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato [org.]. *Direito constitucional ambiental brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. Mandado de segurança coletivo ambiental e a Lei n. 12.016/2009. in: MOREIRA, Alberto Camiña; ALVAREZ, Anselmo Prieto; BRUSCHI, Gilberto Gomes. [coord.]. *Panorama atual das tutelas individual e coletiva: estudos em homenagem ao professor Sérgio Shimura*. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____. *Princípios do direito processual ambiental*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

GRANZIERA, Maria Luiza Machado. *Direito ambiental*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

GOMES JR., Luiz Manoel. Lei da ação popular – modificações pontuais necessárias. in: GRINOVER, Ada Pellegrini; MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; WATANABE, Kazuo. [coord.]. *Direito processual coletivo e o anteprojeto de código brasileiro de processos coletivos*. São Paulo: Revista dos tribunais, 2007.

LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. *Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial: teoria e prática*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito ambiental brasileiro*. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Procedimentos especiais*. (Curso de processo civil; v.5) 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MARQUES, Cláudia Lima. O “diálogo das fontes” como método da nova teoria geral do direito: um tributo à Erik Jayme. in: MARQUES, Cláudia Lima [org.]. *Diálogo das Fontes: do conflito à coordenação das normas do direito brasileiro*. São Paulo: Revista dos tribunais, 2012.

MIRAGEM, Bruno. *Curso de direito do consumidor*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

PIZZOL, Patricia Miranda. *Liquidação nas ações coletivas*. São Paulo: Lejus, 1998.

SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras linhas de direito processual civil*. v. 3. 24. ed. atual por KÖHNEN, Maria Beatriz Amaral Santos. São Paulo: Saraiva, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito constitucional ambiental: constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente*. 3. ed. São Paulo: Revista dos tribunais, 2013.

TORRES, Ricardo Lobo. Valores e princípios no direito tributário ambiental. in: TÔRRES, Heleno Taveira. *Direito tributário ambiental*. São Paulo: Malheiros, 2005.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. *Liquidação da sentença civil: individual e coletiva*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

ZANETI JR., Hermes. A efetividade do mandado de segurança coletivo no código brasileiro de processos coletivos. in: GRINOVER, Ada Pellegrini; MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; WATANABE, Kazuo. [coord.]. *Direito processual coletivo e o anteprojeto de código brasileiro de processos coletivos*. São Paulo: Revista dos tribunais, 2007.

_____. *O “novo” mandado de segurança coletivo*. Salvador: Juspodivm, 2013.