

AÇÃO CIVIL PÚBLICA E DEFESA DO MEIO AMBIENTE: REFLEXÕES ACERCA DA ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO PARA PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE

Nicole da Silva Paulitsch¹

Sumário: Introdução; 1 Tutela do meio ambiente e a necessidade um novo paradigma de sistema processual a partir da Constituição Federal de 1988; 2 A Lei da Ação Civil Pública (Lei n.º 7.347/85) como instrumento de proteção ao meio ambiente e a necessidade de uma nova postura da atuação judicial em processos coletivos; 3 Tutela de urgência antecipatória na Ação Civil Pública em matéria ambiental: a efetiva atuação do Poder Judiciário através da concessão de liminar ex officio para fins de proteção do meio ambiente sadio e equilibrado; Considerações finais; Referências bibliográficas.

Resumo: O presente ensaio propõe uma reflexão acerca da atuação do Poder Judiciário em sede de ação civil pública, com vistas à proteção do meio ambiente sadio e equilibrado, bem como a necessidade de adaptação da conduta dos magistrados perante a nova sistemática processual originada com as ações coletivas. A natureza complexa do problema a ser investigado enseja em sua abordagem a aplicação do método dedutivo, o que permite conhecer aspectos particulares de um fenômeno. Para tanto, a partir de um breve panorama acerca da necessidade de uma nova concepção de paradigma processual

¹ Mestranda em Direito Ambiental na Universidade de Caxias do Sul (UCS). Especialista em Direito Empresarial pela Pontifícia Universidade Católica do RS (PUC/RS). Graduada em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande (FURG/RS). Professora titular da Faculdade Anhanguera do Rio Grande, no curso de Direito. Advogada inscrita na OAB/RS. E-mail para contato: nicolepaulitsch@gmail.com

apto a responder às demandas da nova sociedade e das ações coletivas, analisa-se a atuação do Poder Judiciário em ações com vistas à proteção do meio ambiente. Discorre-se, ainda, sobre a tutela do meio ambiente, em especial através do instrumento da Ação Civil Pública e dos princípios da demanda e do dispositivos, esclarecendo-se a sua atenuação ante a tutela do meio ambiente. Após, ponderam-se as tutelas de urgência em matéria ambiental, assim como se revisam seus fundamentos e atuação do Poder Judiciário, destacando-se sua postura quando da concessão de medidas liminar *ex officio* em ação civil pública, de matéria ambiental.

Palavras-chave: Sistema processual. Ação civil pública ambiental. Tutela de urgência antecipatória. Liminar *ex officio*.

PUBLIC CIVIL ACTION AND DEFENCE OF THE ENVIRONMENT: REFLECTIONS ON THE ROLE OF THE JUDICIARY TO THE PROTECTION OF THE ENVIRONMENT

Abstract: This essay proposes a reflection on the role of the Judiciary in civil public action, with a view to protecting the environment healthy and balanced, as well as the need for an adaptation of conduct of magistrates before the new procedural systematic originated with the collective actions. The complex nature of the problem to be investigated ushers in its approach to applying the deductive method, which enables you to meet particular aspects of a phenomenon. To do so, from a brief overview about the necessity of a new procedural paradigm design able to respond to the demands of the new society and of collective action, the role of the Judiciary in actions with a view to protecting the environment. Talks also about the guardianship of the environment, in particular through the instrument of public Civil action and of the principles of

demand and devices, clarifying the attenuation against environmental protection. After, ponder the emergency anticipatory injunction in environmental matters, as well as review your submissions and actions of the Judiciary, especially if your posture when granting an injunction measures *ex officio* in public civil action, environmental matter.

Keywords: Procedural system. Environmental public civil action. Emergency anticipatory injunction. Injunction *ex officio*.



INTRODUÇÃO

As intensas mutações ocorridas na estrutura social e econômica do mundo contemporâneo criaram novas demandas, as quais culminaram no avanço do grau de complexidade existente nas relações de produção e consumo da sociedade. Estas novas e crescentes exigências, conseqüentes do fenômeno de migração periferia-centro, resultaram na concentração da maior parte da população do planeta nos centros urbanos, e exercem uma pressão progressiva sobre os recursos naturais e as matérias primas. Tal situação assume contornos preocupantes, especialmente considerando que o bem estar econômico e a qualidade de vida das nossas sociedades se assentam na exploração destes mesmos recursos e matérias primas advindas do meio ambiente².

² PAULITSCH, Nicole da Silva; WOLKMER, Maria de Fátima Schumacher. Ética ambiental e crise ecológica: reflexões necessárias em busca da sustentabilidade. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v.8, n.16, p.211-233, Julho/Dezembro de 2011.

Nessa seara, tendo em conta a limitada capacidade de suporte e de autosustentação do ecossistema terrestre, a pauta da agenda internacional foca-se, na atualidade, na proteção e conservação do meio ambiente natural e artificial, a fim de assegurar o meio ambiente ecologicamente equilibrado, essencial à sadia qualidade de vida, conforme preceitua o texto constitucional no seu artigo 225, caput³.

Dessa forma, é imperativo reconhecer que sistema jurídico tradicional, pautado no processo civil de caráter individualista e ortodoxo, não mais corresponde às necessidades da sociedade contemporânea, a qual demanda a edificação de uma nova ordem jurídica, pautada principalmente no princípio da sustentabilidade. Sob esta égide, a nova ordem jurídica, confere proteção de forma diferenciada ao meio ambiente, determinada a partir da complexidade e as exigências que permeiam o próprio bem ambiental, criando novas formas de tutela, capazes de dar respostas efetivas às demandas hodiernas da sociedade.

Assim, mormente considerando que a tutela ambiental foi erigida à categoria de garantia constitucional, constituindo-se em um dos fundamentos e princípios basilares da República Federativa do Brasil, a teor dos artigos 1º e 3º da Carta Federal de 1988, tem-se que, em se tratando do bem ambiental e dos elementos que o compõem, os danos provenientes da ausência da observância do dever constitucional de proteção ambiental possuem caráter irreversível e imprevisível, motivo pelo qual existe a emergência de evitar ou, caso iniciado o evento danoso, cessar a conduta danosa ao ambiente.

Neste contexto, o presente artigo possui por escopo analisar acerca da possibilidade da concessão de tutela de

p. 213.

³ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível na internet em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em 10 jul. 2012. Art. 225, caput.

urgência antecipatória, em especial o provimento em sede liminar e *ex officio*.

Para tanto, e considerando a complexidade que envolve o problema a ser investigado, adotou-se o método dedutivo, que permite conhecer aspectos particulares de um fenômeno, sem, todavia, possuir a pretensão de esgotar todos os aspectos do tema.

Destarte, o presente artigo foi dividido em duas partes. No primeiro momento, se apresenta um breve panorama da necessidade de uma nova concepção de paradigma processual apto a responder às demandas da nova sociedade e das ações coletivas, principalmente no que concerne à atuação do Poder Judiciário em ações com vistas à proteção do meio ambiente, bem como se discorre sobre a tutela do meio ambiente, em especial através do instrumento da Ação Civil Pública.

Após, no segundo momento, analisam-se as tutelas de urgência em matéria ambiental, assim como se revisam seus fundamentos e atuação do Poder Judiciário, destacando-se sua postura quando da concessão de medidas liminar *ex officio* em ação civil pública, de matéria ambiental.

1 TUTELA DO MEIO AMBIENTE E A NECESSIDADE UM NOVO PARADIGMA DE SISTEMA PROCESSUAL A PARTIR DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

O sistema jurídico clássico construído para a tutela dos direitos individuais tornou-se incapaz de atender às complexas relações sociais e econômicas entabuladas pela atual sociedade de risco, determinando a construção de uma ordem jurídica. Esta, por sua vez, passou a proteger, de uma forma diferenciada, os direitos difusos, coletivos e os individuais homogêneos, estipulando novas formas de tutela, de forma a estabelecer um microsistema jurídico, determinado a partir das

exigências do próprio objeto da tutela ambiental⁴.

Assim sendo, superou-se a lógica individual, com a consequente transição para a lógica coletiva em relação ao ambiente⁵. Na arguta observação de Moreira a estrutura clássica do processo civil "corresponde a um modelo concebido e realizado para acudir fundamentalmente a situações de conflito entre interesses individuais"⁶.

Prossegue o autor, afirmando que:

Torna-se indispensável um trabalho de adaptação, que afeiçoe às realidades atuais o instrumento forjado nos antigos moldes; ou antes, em casos extremos, um esforço de imaginação criadora, que invente novas técnicas para a tutela efetiva de interesses cujas dimensões extravasam do quadro bem definido das relações interindividuais.⁷

No mesmo sentido, adverte Marinoni, afirmando que:

[...] a complexidade da sociedade moderna, com o intrincado desenvolvimento das relações econômicas, dá lugar a situações nas quais determinadas atividades podem trazer prejuízos aos interessados de um grande número de pessoas, fazendo surgir problemas ignorados às demandas

⁴ SOUZA, Paulo Roberto Ferreira. A tutela jurisdicional do meio ambiente e seu grau de eficácia. In: LEITE, José Rubens Moratto (Org.); DANTAS, Marcelo Buzaglo (Org.). *Aspectos processuais do direito ambiental*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004, p. 231.

⁵ PEREIRA DA SILVA, Vasco. Verde Direito: o direito fundamental ao ambiente. In: DAIBERT, Arlindo (Org.). *Direito ambiental comparado*. Belo Horizonte: Fórum, 2008. p. 17-18.

⁶ BARBOSA, José Carlos Moreira. A Ação Popular do Direito Brasileiro como Instrumento de Tutela Jurisdicional dos Chamados "Interesses Difusos". In: *Revista de Processo*, nº 28, ano 7, out./dez., São Paulo: RT 1982. p.7.

⁷ BARBOSA, José Carlos Moreira. A Ação Popular do Direito Brasileiro como Instrumento de Tutela Jurisdicional dos Chamados "Interesses Difusos". In: *Revista de Processo*, nº 28, ano 7, out./dez., São Paulo: RT 1982. p.7.

individuais.⁸

Assim, tem-se que a tutela do meio ambiente, nos termos consagrados no texto constitucional, demanda o rompimento com o paradigma tradicional, a fim de renovar e modificar conceitos e institutos jurídicos tradicionais e, conseqüentemente, rever a sistemática do direito processual até então vigente, para se adequar as exigências que a tutelar deste novo direito da solidariedade impõe. Tal direito possui por objeto, em última análise, para assegurar a vida e a dignidade da pessoa humana das presentes e futuras gerações, como fim supremo.

Tiago Fensterseifer comenta que:

A consagração do direito ao ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental acarreta, como referem Birnie e Boyle, no reconhecimento do ‘caráter vital do ambiente como condição básica para a vida, indispensável à promoção da dignidade e do bem-estar humanos, e para a concretização do conteúdo de outros direitos humanos’. Dessa forma, não se pode conceber a vida – com dignidade e saúde – sem um ambiente natural saudável e equilibrado. O elemento *qualidade ambiental* passa, então, a ser constitutivo do próprio conteúdo do princípio (e valor constitucional) da dignidade da pessoa humana, na medida em que o ambiente oferece as bases naturais e existenciais necessárias ao desenvolvimento da vida humana em toda sua potencialidade.⁹

⁸ MARINONI, Luiz Guilherme. *Novas linhas do processo civil*. 4. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 86.

⁹ FENSTERSEIFER, Tiago. *Direitos fundamentais e proteção do ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado Socioambiental de Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 64-65.

A partir da tese sustentada pelo autor referido, Marin & Lunelli argumentam que o direito fundamental ao meio ambiente deve ser tutelado a partir da ótica da tutela dos direitos difusos, referindo que:

A tutela desses interesses difusos mereceu amparo constitucional. Conquanto não constituam direitos subjetivos propriamente ditos, merecem a tutela do Estado, por sua relevância social. É esse sentido social, ou genérico, que é abstrato, que representa o interesse público que se faz presente nesses direitos difusos. E ao se tratar de um caso concreto envolvendo a questão ambiental, também se está a tratar de um bem que tem peculiar sentido social, na medida em que poderá afetar a qualidade de vida dos indivíduos, mesmo que não envolvidos diretamente no conflito.¹⁰

Compartilhando mesma linha de raciocínio, Ost argumenta acerca da necessidade da adoção de um regime regulatório, em que a tutela individual dê azo à tutela dos direitos difusos e responsabilidades coletivas, referindo que:

[...] do local (a “minha” propriedade, a “minha” herança) conduz ao global (o patrimônio comum do grupo, da nação, da humanidade); do simples (tal espaço, tal indivíduo, tal facto físico), conduz ao completo (o ecossistema, a espécie, o ciclo); de um regime jurídico ligado em direitos e obrigações individuais (direitos subjetivos de apropriação e obrigações correspondentes), conduz a um regime que toma em consideração os interesses difusos (os interesses de todos, incluindo os das gerações futuras) e as responsabilidades

¹⁰ MARIN, Jeferson Dytz; LUNELLI, Carlos Alberto. Processo ambiental, efetividade e as tutelas de urgência. In: *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v.7, n.13/14, p.311-330, Janeiro/Dezembro de 2010. p. 315.

coletivas; [...].¹¹

Os instrumentos tradicionais de tutela dos direitos individuais não são capazes de atender às novas necessidades coletivas.

Portanto, a nova orientação fixada pela Carta Federal de 1988, destinada a efetivamente prevenir e reparar direitos materiais constitucionais coletivos, contribui para a criação de um sistema de direito ambiental, do qual decorre um bem jurídico ambiental com função social e coletiva. Analisando a nova sistemática, Canotilho pondera que:

[...] o Estado de direito, hoje, só é Estado de direito se for um Estado protector do ambiente e garantidor do direito ao ambiente; mas o Estado ambiental e ecológico só será Estado de direito se cumprir os deveres de juridicidade impostos à atuação dos poderes públicos.¹²

Nesse diapasão, constata-se uma tutela diferenciada ao meio ambiente, tendo em conta tratar-se de uma categoria especial de bem jurídico, em razão de suas características específicas, a saber, ser essencial à sadia qualidade de vida e de uso comum do povo, além de sua importância para preservação da vida das gerações atuais e futuras¹³.

Com efeito, ante a nova realidade determinada pelo bem ambiental, o jurista deve adotar uma nova postura, como lembra Souza, a fim de proporcionar respostas às demandas da

¹¹ OST, François. *A natureza à margem da lei: a ecologia à prova do direito*. Trad. Joana Chaves. Lisboa: Piaget, 1997, p. 355.

¹² CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito constitucional ambiental português: tentativa de compreensão de 30 anos das gerações ambientais no direito constitucional português. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (orgs.). *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*. 4 ed. Revista. São Paulo: Saraiva, 2011. p.6.

¹³ FIORILLO, Celso A. O bem ambiental pela Constituição Federal de 1988 como terceiro gênero de bem, a contribuição dada pela doutrina italiana e a posição do Supremo Tribunal Federal em face do HC 89.878/10. In: *Revista de Direito Ambiental e sociedade*, Caxias do Sul, v.1, n.1, jan/jun. 2011, p. 11-46, p. 12.

sociedade no sentido de viabilizá-la justa, assegurando-lhe a vida, com qualidade e bem estar¹⁴. Nesse compasso, o conceito de acesso à justiça se amplia significativamente, vez que passa a figurar como elemento determinante a efetividade do direito, pois, conforme se depreende da lição de Cappelletti & Hart,

[...] o conceito de acesso à justiça tem sofrido uma transformação importante, correspondente a uma mudança equivalente no estudo e ensino do processo civil. Nos estados liberais *burgueses* dos séculos dezoito e dezenove, os procedimentos adotados para solução dos litígios civis refletiam a filosofia essencialmente individualista dos direitos, então vigorante.¹⁵

E assim, a partir da garantia constitucional assentada no seu artigo 5º, inciso XXXV, em que determina que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, acabou por estabelecer os elementos de toda e qualquer ação ambiental, além de tornar efetiva, real, a defesa do direito material consagrado, de forma imediata, no artigo 225, bem como, de forma mediata, em outros dispositivos assecuratórios da tutela do meio ambiente ecologicamente equilibrado¹⁶.

Tem-se, destarte, um microssistema constitucional, com regras orgânicas e sistêmicas, dotado de mecanismos de direito material e processual próprias, capazes de promover a garantia constitucional da real tutela deste complexo direito, como é o caso do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Nesse aspecto, note-se que os instrumentos de tutela

¹⁴ SOUZA, Paulo Roberto Ferreira. A tutela jurisdicional do meio ambiente e seu grau de eficácia. In: LEITE, José Rubens Moratto (Org.); DANTAS, Marcelo Buzaglo (Org.). *Aspectos processuais do direito ambiental*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004, p. 232.

¹⁵ CAPPELLETTI, Mauro; HART, Bryant. *Acesso à Justiça*. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1988, p. 09.

¹⁶ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Princípios do direito processual ambiental*. 5.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 149-150.

ambiental encontram supedâneo no próprio texto constitucional, ante o dever da coletividade e do Poder Público quanto à preservação e proteção do bem ambiental, de natureza difusa, superando-se, portanto, a sistemática individualista contida no Código de Processo Civil. Tal tutela, gize-se, deverá oferecer uma resposta rápida e eficiente para tal a pretensão de caráter metaindividual, tendo em conta ser decorrente de um direito difuso, coletivo ou individual homogêneo.

E neste novo microsistema, pautado no princípio do acesso à justiça e ao devido processo legal. Isso porque, o direito de agir assegurado no plano constitucional pressupõe não apenas o direito dos legitimados ativos em defenderem a vida em juízo, como também o dever do Poder Judiciário em apreciar toda e qualquer lesão ou ameaça a direito, de forma provisória ou definitiva, a todos brasileiros e estrangeiros residentes no país, especialmente no sentido de afirmar sua capacidade de agir como poder constituído em nosso Estado Democrático de Direito, através da função preponderante insculpida no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, qual seja, a função de apreciar lesão ou ameaça a direito.

Verifica-se, portanto, a garantia constitucional de uma tutela jurisdicional adequada, entendida como aquela provida da efetividade e eficácia que dela se espera¹⁷. No plano das ações ambientais, a tutela jurisdicional adequada dá azo à uma pronta atuação por parte do Poder Judiciário no que se refere à defesa dos bens ambientais, especialmente considerando a irreparabilidade ou mesmo a difícil reparação do direito à vida ante a demora na atuação, mas assegurado o trâmite normal do processo de conhecimento em decorrência do devido processo legal assegurado na Carta Federal de 1988.

A tese sustentada encontra guarida no próprio entendimento adotado pelo Poder Judiciário, o qual, através do

¹⁷ NERY, Nelson *apud* FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Princípios do direito processual ambiental*. 5.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 150.

Superior Tribunal de Justiça, já manifestou que:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LEGITIMIDADE DA DEFENSORIA PÚBLICA PARA AJUIZAR AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ART. 134 DA CF. ACESSO À JUSTIÇA. DIREITO FUNDAMENTAL. ART. 5º, XXXV, DA CF. ARTS. 21 DA LEI 7.347/85 E 90 DO CDC. MICROSSISTEMA DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS TRANSINDIVIDUAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INSTRUMENTO POR EXCELÊNCIA. LEGITIMIDADE ATIVA DA DEFENSORIA PÚBLICA PARA AJUIZAR AÇÃO CIVIL PÚBLICA RECONHECIDA ANTES MESMO DO ADVENTO DA LEI 11.448/07. RELEVÂNCIA SOCIAL E JURÍDICA DO DIREITO QUE SE PRETENDE TUTELAR. RECURSO NÃO PROVIDO.

[...]

2. Os arts. 21 da Lei da Ação Civil Pública e 90 do CDC, como normas de envio, possibilitaram o surgimento do denominado Microsistema ou Minissistema de proteção dos interesses ou direitos coletivos amplo senso, com o qual se comunicam outras normas, como os Estatutos do Idoso e da Criança e do Adolescente, a Lei da Ação Popular, a Lei de Improbidade Administrativa e outras que visam tutelar direitos dessa natureza, de forma que os instrumentos e institutos podem ser utilizados para "propiciar sua adequada e efetiva tutela" (art. 83 do CDC).

3. Apesar do reconhecimento jurisprudencial e doutrinário de que "A nova ordem constitucional erigiu um autêntico 'curso de ações' entre os instrumentos de tutela dos interesses

transindividuais" (REsp 700.206/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 19/3/10), a ação civil pública é o instrumento processual por excelência para a sua defesa.

[...]

6. É imperioso reiterar, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, que a legitimatio ad causam da Defensoria Pública para intentar ação civil pública na defesa de interesses transindividuais de hipossuficientes é reconhecida antes mesmo do advento da Lei 11.448/07, dada a relevância social (e jurídica) do direito que se pretende tutelar e do próprio fim do ordenamento jurídico brasileiro: assegurar a dignidade da pessoa humana, entendida como núcleo central dos direitos fundamentais.

7. Recurso especial não provido

(REsp 1106515/MG, Rel. Ministro Arnaldo

Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 02.02.2011)¹⁸

Dessa forma, busca-se através da tutela processual dos direitos difusos, em especial através da ação civil pública, a vinculação necessária com o direito material, a fim de conferir efetividade aos direitos por ela tutelados, em especial o direito ao meio ambiente equilibrado e sadio. Com esta mudança no sistema jurídico, a partir do enfoque do objeto, alterando a titularidade do direito de ação, admitindo uma titularidade concorrente, autorizados a buscar a tutela do meio ambiente.

No que concerne à Lei da Ação Civil Pública, no item a seguir será ponderado acerca de suas características próprias que ensejam a proteção ambiental, bem como sua efetividade enquanto instrumento para a referida finalidade.

¹⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n.º 1106515/MG*, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 02.02.2011. Disponível na internet em: <www.stj.jus.br>. Acesso em 12 de jul. 2012.

2 A LEI DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA (LEI N.º 7.347/85) COMO INSTRUMENTO DE PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE E A NECESSIDADE DE UMA NOVA POSTURA DA ATUAÇÃO JUDICIAL EM PROCESSOS COLETIVOS

Depreende-se da sistemática processual pátria, que os instrumentos processuais para a tutela do meio ambiente são balizados pelos ditames constantes na Lei da Ação Civil Pública (LACP) – Lei n.º 7.347/85 – e no Código de Defesa do Consumidor (CDC) – Lei n.º 8.078/90 –, sendo em caso de lacuna, aplicáveis as regras insertas no estatuto processual civil (art. 90 CDC), de forma a ser inaugurado o microssistema jurídico de tutela dos direitos transindividuais – difusos e coletivos – bem como os individuais homogêneos. Nesse sentido, Mancuso¹⁹ define ação coletiva como:

Na verdade, uma ação é coletiva quando algum nível do universo coletivo será tingido no momento em que transitar em julgado a decisão que acolhe, espraiando assim seus efeitos, seja na notável dimensão dos interesses difusos, ou ao interior de certos corpos intercalares onde se aglutinam interesses coletivos, ou ainda no âmbito de certos grupos ocasionalmente constituídos em função de uma origem comum, como se dá com os chamados ‘individuais homogêneos’.

Assim, em que pese a ação civil pública possuir por objeto a prevenção e a reparação de danos ao meio ambiente para tutelar direitos difusos, coletivos e individual homogêneo, seguindo o objetivo proposto pelo presente trabalho, será

¹⁹ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação Civil Pública em defesa do meio ambiente, patrimônio cultural e dos consumidores (Lei 7.347/85 e legislação complementar)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989, p. 36.

limitado o estudo da ação civil pública para a tutela do direito difuso a um meio ambiente ecologicamente equilibrado e essencial à sadia qualidade de vida.

Nesse compasso, a ação civil pública surge, necessariamente, como resposta do sistema às novas demandas da sociedade, objetivando a tutela dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. Trata-se de um direito subjetivo público, voltado contra o Estado, que deve sujeição ao titular do direito subjetivo ofendido.

Dessa forma, verificada a ocorrência de um dano ou em sua iminência ao direito assegurado no texto constitucional a um meio ambiente ecologicamente equilibrado gera para as presentes e futuras gerações, nos termos do artigo 30, ensejar-se-á, a qualquer dos titulares desse direito difuso, a possibilidade de ajuizar a ação civil pública para o fito de impedir a prática de atividades capazes de comprometer a qualidade de vida, bem como demandar a reparação dos danos provocados.

Nessa seara, observam Morato Leite & Ayala que:

O interessante enquadramento dos direitos ambientais nos sistemas jurídicos modernos, principalmente à evidência de dois de seus atributos, o de que são direitos de contribuição e o de que constituem funcionalmente instrumentos de proteção contra os riscos e não contra esse ou aquele dano pessoal ou comunitário. Isso se explica porque tais atributos enfatizam com grande intensidade o reconhecimento de que encerram em seu conteúdo uma pretensão ínsita com o futuro que, de outra forma, indicam a existência de um conjunto complexo e diferenciado dos detentores desses direitos, que, por possuírem obrigações e responsabilidades (direitos de contribuição),

também o possuem perante o futuro.²⁰

A ação civil pública emerge, portanto, como resposta do microsistema do Direito Ambiental para tutelar o direito difuso ao meio ambiente, ante as novas demandas da sociedade contemporânea, constituindo-se em um instrumento de exercício da cidadania. Conforme explicita Souza, a ação civil pública em matéria ambiental trata-se de uma

[...] ação de conhecimento, de procedimento especial de jurisdição contenciosa, que terá por objeto a condenação do réu em reparar um dano efetivo a tutela específica de uma obrigação de fazer ou não-fazer, bem como, em caráter preventivo, determinar o fim de determinada prática capaz de provocar dano ambiental.²¹

Destarte, considerando que o objeto da tutela da ação civil pública trata-se de um direito difuso, tal direito poderá ser pleiteado por qualquer um dos co-legitimados previstos no rol do art. 82, do CDC. Ademais, tendo em conta versar sobre tutela coletiva de direitos, é lícito ao titular a busca de tutela de forma individual, a qual, conforme esclarece Souza, “não induzirá litispendência em relação à ação coletiva ou vice-versa”²².

Outrossim, oportuno destacar, nesse ínterim, no que tangencia as ações coletivas ambientais, à luz da supracitada sistemática, que o teor do artigo 83, do CDC representa a garantia constitucional de acesso à justiça, contendo, ainda, um

²⁰ LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. *Direito ambiental na sociedade de riscos*. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 162.

²¹ SOUZA, Paulo Roberto Ferreira. A tutela jurisdicional do meio ambiente e seu grau de eficácia. In: LEITE, José Rubens Moratto (Org.); DANTAS, Marcelo Buzaglo (Org.). *Aspectos processuais do direito ambiental*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004, p. 242.

²² SOUZA, Paulo Roberto Ferreira. A tutela jurisdicional do meio ambiente e seu grau de eficácia. In: LEITE, José Rubens Moratto (Org.); DANTAS, Marcelo Buzaglo (Org.). *Aspectos processuais do direito ambiental*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004, p. 242.

comando que institui a fungibilidade procedimental, de forma a consagrar a instrumentabilidade do processo e determinando a superação do procedimento. Esta visão moderna do processo, preconizada por Chiovenda, de que o processo cumpra a finalidade, assegurando a aplicação de uma vontade concreta da lei²³.

Nesse prisma, o juiz passa a ter um papel primordial nesse novo processo civil, a fim de assegurar a proteção dos direitos coletivos, sua conduta deve ser alterada. A postura a ser adotada pelo magistrado deve adquirir um caráter mais atuante. Isso porque, vedar ao juiz deferir medidas tutelatórias quando houver grave risco de total ausência de efetividade do processo é ao mesmo tempo impedir a própria atuação jurisdicional, que deve ser célere e efetiva.

Esta necessidade de se readequar a função e atuação do juiz dentro do processo já é suscitada por Batista da Silva, para o qual a crise instaurada no sistema jurídico contemporâneo no Brasil diz respeito à universalização do procedimento ordinário – em contraposição aos processos sumários –, que por sua morosidade material e índole conservadora funda-se no princípio do magistrado destituído de poderes para intervir no objeto litigioso.²⁴

Prossigue o Baptista da Silva, lecionando que:

A “imparcialidade” que *procedimento ordinário* impõe ao magistrado, impedindo-lhe de conceder medidas liminares ou, por qualquer forma, dar *regulação provisória ao estado de fato da lide* é uma consequência natural dos princípios que presidiram à formação da “ciência” jurídica europeia no século XIX, especialmente da ideia que o Poder Judiciário cabia apenas à missão de

²³ CHIOVENDA, G. *Instituições de Direito Processual Civil*. São Paulo: Saraiva, 1969, p. 46.

²⁴ SILVA, Ovídeo A. Baptista da. *Curso de processo civil, volume I, tomo I: processo de conhecimento*. 8. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 94.

cumprir a lei, sem mesmo poder interpretá-la, lei essa perante a qual “todos os homens eram iguais”, independentemente de injustiças concretas e de toda sorte de discriminações sociais que a ordem jurídica estivesse a produzir em homenagem a estes princípios.²⁵

Por sua vez, denota-se do texto constitucional que a garantia do acesso à jurisdição, consagrada no art. 5º, XXXV, da CF, conforme exposto anteriormente, abrange celeridade e efetividade ou restaria a função jurisdicional limitada ao (e pelo) seu aspecto formal.

Sem embargo, é nesse sentido a lição de Rodrigues:

O princípio matriz dos processos com repercussão coletiva é o inquisitivo, ao contrário do CPC (art. 2º). Isso implica dizer que uma vez proposta a demanda, o juiz atuará, normalmente, mesmo sem ser provocado, bastando a provocação inicial. A concessão de tutelas de urgência pode ser ofício, em razão da importância qualitativa e quantitativa da tutela coletiva, que em muitos casos cuida de direitos indisponíveis da sociedade (meio ambiente, saúde etc). O juiz neutro não tem lugar nos processos coletivos, e a neutralidade pode ser sinônimo de parcialidade. O juiz deve ser participativo e ativista tendo por rumo a entrega da justa tutela jurisdicional. Deve observar, sempre, o devido processo legal e não fazer desta participação, obviamente, uma ofensa ao contraditório e ampla defesa. A busca da economia processual e instrumentalidade das formas, obriga a uma postura menos rigorosa com as formas processuais, evitando ao máximo o desperdício da

²⁵ SILVA, Ovídeo A. Baptista da. *Curso de processo civil, volume I, tomo I: processo de conhecimento*. 8. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 96.

tutela jurisdicional.²⁶

Em outras linhas, o juiz assume uma posição ativa no intuito de prestar jurisdição, autorizado a fazer preponderar instrumentos de efetividade do processo em detrimento de técnicas de segurança, dentre eles, a valorização de juízos de verossimilhança.

A natureza de ação constitucional da ação popular exige uma interpretação que alcance a eficiência desse remédio.

Nesse contexto, urge que se discorra acerca dos princípios da demanda, do dispositivo e sua atenuação ante a efetividade nos termos ventilados e buscada em sede de ação civil pública para tutela do direito a um meio ambiente sadio e ecologicamente equilibrado.

Com efeito, expressa a doutrina o princípio da demanda através da ideia de que o pedido formulado pela parte determina os limites da atuação jurisdicional, importando na razão da atuação do Estado e também na fixação do objeto a ser decidido. Associa-se, sobretudo, ao objeto do processo, indicando o momento em que a atuação jurisdicional será exigida e determinando sobre o que deverá ela incidir.²⁷

Decorre deste princípio, aplicável de regra ao processo civil, sua natureza essencialmente de caráter privado sujeitos à atuação jurisdicional civil: tratando-se de direito disponível, fica a atuação estatal condicionada ao pedido formulado pela parte. E, considerando que tal condição impõe-se como dever ao juiz, logicamente a atividade jurisdicional restará igualmente limitada àquilo que fora pedido pela parte.²⁸

O princípio do dispositivo, por seu turno, impede ao juiz

²⁶ RODRIGUES, Marcelo Abelha. Ação civil pública. In: DIDIER JR, Fredie (org.). *Ações Constitucionais*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2007, p. 253.

²⁷ ARENHART, Sérgio Cruz. Reflexões sobre o Princípio da Demanda. In: FUX, Luis; NERY JR., Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). *Processo e Constituição: estudos em homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006. p.587-603. p. 588.

²⁸ COMOGLIO, Luigi Paolo; FERRI, Corrado; TARUFFO, Michele. *Lezioni sul processo civile*. 2. ed. Bologna: il Mulino, 1998, p. 236.

a busca de fatos cuja prova não tenha sido postulada pelas partes, não se revela adequado à tutela ambiental. Tal princípio está relacionado de forma específica à tratativa processual da demanda, ou seja, determinar de que modo deve ser conduzido o processo, se com predominante atuação do juiz ou se prioritariamente segundo as determinações e impulsos das partes.

Na primeira hipótese, fala-se em processo de tipo inquisitório; enquanto no segundo caso, de processo dispositivo ou do tipo acusatório. Segundo Arenhart, no processo dispositivo, verifica-se a prevalência da vontade das partes na condução dos atos do processo, fundamenta-se na liberdade que o indivíduo tem de movimentar o Poder Judiciário, conformando a atividade jurisdicional no papel ativo na colheita da prova e no andamento do feito²⁹.

Prossegue o autor, referindo que no processo inquisitório, por seu turno, se verifica a prevalência da atuação oficiosa do juiz, tanto na instrução da causa, como no impulso da seqüência dos atos do processo³⁰.

Logo, quando se trata de defender o ambiente – bem comum de todos, das presentes e futuras gerações –, tem-se que o princípio dispositivo não pode nortear o processo.

A esse respeito, reconhecendo o abrandamento do princípio dispositivo pela contraposição do princípio inquisitório, Ovídio A. Baptista da Silva *apud* Marin & Lunelli afirma que:

Nas demandas que versem sobre direitos indisponíveis, tais como as chamadas ações

²⁹ ARENHART, Sérgio Cruz. Reflexões sobre o Princípio da Demanda. In: FUX, Luis; NERY JR., Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). *Processo e Constituição: estudos em homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006. p.587-603. p. 594.

³⁰ ARENHART, Sérgio Cruz. Reflexões sobre o Princípio da Demanda. In: FUX, Luis; NERY JR., Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). *Processo e Constituição: estudos em homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006. p.587-603. p. 594.

matrimoniais, a lei confere ao juiz amplos poderes para a investigação dos fatos da causa, tornando-se sensivelmente atenuado o princípio da disponibilidade pelas partes do material probatório.³¹

Diante disso, a noção da inércia da jurisdição – e dos correlatos princípios da demanda e do dispositivo – tem clara raiz no caráter disponível do direito material, bem como denotam sua natureza no direito privado. Entretanto, em sede de tutela de direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos, tem-se que a atuação jurisdicional buscar a efetividade da proteção do bem tutelado, *in casu* o bem ambiental. Portanto, entende-se que aplicabilidade dos princípios da demanda e do dispositivo, próprios do direito privado, devem ser atenuados quando da persecução da tutela do meio ambiente, mormente considerando a natureza difusa inerente à tutela ambiental e seu caráter indisponível.

Com muita propriedade, esclarecem Marin & Lunelli:

[...] tratando-se de um direito transindividual, que alcança o coletivo, não se pode regular tais processos pelo princípio dispositivo, na medida em que o interesse público sobrepõe-se às delimitações processuais trazidas pelas partes. Igualmente e pelas mesmas razões, esvazia-se o princípio da estabilidade subjetiva da demanda. Ainda, e na mesma linha de argumentação, não cabem os princípios relativos ao ônus da prova quando o interesse é defender o ambiente, que se apresenta como direito de todos, no mais das vezes não presentes na relação processual.³²

³¹ MARIN, Jeferson Dytz; LUNELLI, Carlos Alberto. Processo ambiental, efetividade e as tutelas de urgência. *In: Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v.7, n.13/14, p.311-330, Janeiro/Dezembro de 2010. p. 323.

³² MARIN, Jeferson Dytz; LUNELLI, Carlos Alberto. Processo ambiental, efetividade e as tutelas de urgência. *In: Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v.7,

Neste contexto deve ser considerada a lei da Ação Civil Pública, como um conjunto de regras e técnicas processuais utilizadas para a tutela dos interesses coletivos. É regra geral, afastada apenas quando houver regra específica, aplicando-se de forma atenuada os princípios da demanda e do dispositivo como seus balizadores, especialmente em sede de tutela de urgência ou concessão de liminar ex officio para fins de proteção do meio ambiente.

No que se refere à importância da tutela de urgência sob a ótica da tutela jurisdicional do meio ambiente, prestada através da ação civil pública, esta será objeto de análise no item a seguir.

3 TUTELA DE URGÊNCIA ANTECIPATÓRIA NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM MATÉRIA AMBIENTAL: A EFETIVA ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO ATRAVÉS DA CONCESSÃO DE LIMINAR EX OFFICIO PARA FINS DE PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE SADIO E EQUILIBRADO

A importância dos provimentos de urgência, em qualquer de suas modalidades, no âmbito da tutela jurisdicional do meio ambiente, é indiscutível. Isso porque, tendo em conta a garantia constitucional do meio mandamento sadio e de equilibrado, a principal premissa da proteção ambiental é que a responsabilidade do degradador deve antecipar-se aos danos ambientais, mormente considerando o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação quando se trata de meio ambiente, ensejando o destaque da tutela de urgência na efetividade da proteção ambiental.

Neste prisma, como muito bem destaca Mateo:

[...] em muitos campos a prevenção à incidência de riscos é superior ao remédio. No do

ambiente, esta estratégia é clara, já que danos perpetrados ao meio podem ter seqüelas graves e às vezes irreversíveis, caso por exemplo da contaminação atmosférica mundial.³³

Por sua vez, Baptista da Silva revela um comportamento judicial incompatível com os avanços sociais da Constituição Federal:

Para o pensamento conservador, manter o *status quo* é o modo de não ser ideológico. O magistrado que indefere a liminar pedida pelo autor não imagina que esteja outorgando, diríamos, uma “liminar” idêntica ao demandado, apenas de sinal contrário, enquanto idêntico benefício processual, permitindo que ele continue a desfrutar do *status quo* a custo zero.³⁴

Com efeito, considerando a relevância social concedida ao meio ambiente equilibrado, corroborada pelos princípios da prevenção e da precaução, tem-se que inegável o desequilíbrio entre os pólos de uma demanda ambiental. Ademais, conforme relatado acima, o dano ambiental causado possui como característica intrínseca ser de difícil ou impossível reparação, tendo em vista a complexidade que permeia seu objeto.

Corroborando o entendimento, a lição de Leite & Ayala, os quais relatam que:

A invisibilidade e o anonimato dos estados de risco e de perigo revelam seu aspecto mais nocivo e dogmaticamente mais tormentoso como problema, quando se admite que são as futuras gerações, e o complexo de seus interesses e direitos *intergeracionais*, que atualmente se impõe como o principal problema produzido pelas sociedades de

³³ MATEO, Ramón Martín. *Manual de Derecho Ambiental*. 2.ed. Madrid: Trivium, 1998. p. 54.

³⁴ SILVA, Ovídio A. Baptista da. *Processo e ideologia*. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p.236-237.

risco, e, da mesma forma, o principal problema a ser enfrentado pelo Direito do Ambiente a partir de um modelo eficiente de *equalização otimizada e procedimental* desses desafios.³⁵

Assim, faz-se necessário o estudo da tutela jurisdicional de urgência em matéria de meio ambiente, a fim de impedir a ocorrência do dano ou, caso tenha se iniciado, cessar a prática da conduta danosa que originou o dano. Verifica-se, desse modo, há um agravamento no que concerne o fato dos danos se perpetuarem no tempo, comprometendo por demasia a sadia qualidade de vida das gerações futuras.

Nas palavras de Arenhart:

Tais direitos não se contentam, de forma alguma, com a reparação do dano ocorrido. Carecem eles de tutela preventiva, que não se consegue usando apenas os institutos processuais disponíveis segundo os esquemas tradicionais concebidos secularmente por nosso Direito.³⁶

Nesse ponto, encontra-se a instrumentalidade da tutela de urgência na proteção judicial do meio ambiente, devendo ser buscado, em primeiro lugar, a manutenção do *status* de equilíbrio ecológico, para, a posterior, na hipótese de não lograr êxito em tal manutenção, a reparação integral do dano.

Todavia, constata-se que tal sistemática resta não concretizada em decorrência de aspectos processuais, tanto legais quanto dogmáticos. Baptista da Silva, com muita propriedade, problematiza a questão:

É correto dizer que o sistema convive mal com todas as formas de tutela preventiva. [...]. Mesmo agora nossa Constituição consagra a

³⁵ LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. *Direito ambiental na sociedade de riscos*. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 95.

³⁶ ARENHART, Sérgio Cruz. *A tutela inibitória da vida privada*. Coleção Temas Atuais de Direito Processual Civil. v. 2, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 35.

proteção preventiva dos direitos (pretensões). Por que então dizemos que o sistema convive mal com a tutela preventiva? A resposta adequada diria que a tutelas preventivas contrariam o *paradigma* que inspira o sistema. Diríamos que não é propriamente o sistema mas a cultura da ordinaryness que opõe obstáculos mentais ao emprego dessas formas de tutela. As tentativas feitas pelo legislador de reintroduzir formas de tutela preventiva aos direitos (pretensões) prováveis tornam-se retóricas, sem efetividade, porque, ou os instrumentos processuais mostram-se inábeis; ou, o *paradigma* racionalista o impede. É claro que a tutela de direitos apenas “prováveis” terá de apoiar-se em juízos que contenham uma parcela visível de *discrecionalidade*, o que é vedado pelo sistema.³⁷

Logo, o dogmatismo jurídico, especificado pela doutrina acima, como a cultura da ordinaryness, cria certo obstáculo que urge ser transposto pelo Poder Judiciário, o qual deve emancipar o processo judicial do dogmatismo jurídico.

A conduta a ser adotada pelo Poder Judiciário, portanto, deve ter foco na promoção do equilíbrio ecológico, constitucionalmente balizada, de forma que seu juízo de ponderação quando da tutela jurídica do meio ambiente deve ocorrer primordialmente na ameaça a este direito.

Nessa ótica, importa salientar que a concessão de medida liminar, bem como de qualquer das tutelas de urgência antecipatória com vistas à defesa do meio ambiente ecologicamente equilibrado encontram guarida, em primeiro plano, no princípio constitucional estabelecido no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, bem como em decorrência do

³⁷ SILVA, Ovídio A. Baptista da. *Processo e ideologia*. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p.236-237.

que determina o conteúdo do art. 2º da Carta Magna.³⁸

Tem-se, portanto, que o fundamento maior para a concessão das tutelas de urgência antecipatórias encontra-se disposto na própria Constituição Federal de 1988, para se requerer a atuação do Poder Judiciário, assim como conceder liminares no âmbito da defesa judicial do meio ambiente.

De outro lado, no que tange à sistemática processual da tutela de urgência em matéria ambiental consagrada no ordenamento jurídico infraconstitucional pátrio, afere-se a existência de três modalidades de provimentos de urgência passíveis de ser concedidos na esfera das ações coletivas, as quais são sintetizadas por Dantas da seguinte maneira:

De fato, tem-se, no ordenamento jurídico processual pátrio, o seguinte quadro de medidas urgentes aplicáveis à tutela coletiva-ambiental: a) medida cautelar, que visa a assegurar a satisfação da pretensão de direito material que será (ou já está sendo) discutida em outro processo, este chamado de principal, variando-se conforme se trate de cautela preparatória ou requerida *incidenter tantum*; b) medida antecipatória do *meritum causae*, que consiste na entrega, ao autor, do próprio bem da vida que ele busca com o julgamento definitivo da causa; c) medida liminar, que corresponde ao adiantamento da prestação jurisdicional postulada, seja qual for a natureza em que ela se apresente (acautelatória ou satisfativa), a qual, ao invés de ser concedida com o trânsito em julgado da sentença de procedência, é deferida *initio litis*.³⁹

³⁸ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Princípios do direito processual ambiental*. 5.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 151.

³⁹ DANTAS, Marcelo Buzaglo. A tutela antecipada e tutela específica na ação civil pública. In: *Revista Internacional de Direito e Cidadania* / Instituto Estudos Direito e Cidadania, v.1, n.1, p. 153-184, junho/2008. São Paulo, SP : Habilis, 2008. p. 155.

Sem embargo das diferenças elencadas entre as medidas, gize-se que constituem como pontos comuns entre as supracitadas modalidades de tutela as seguintes características: a) sumariedade da cognição; b) provisoriedade da tutela; e, c) necessidade de realização da tutela de modo urgente.⁴⁰

No que se refere à sumariedade da cognição, a concessão de qualquer provimento de urgência em ação civil pública ambiental demanda uma cognição plena e sumária, sendo o juízo formado nesta fase, baseado em verossimilhança e não certeza, no nível vertical.

Para Rodrigues, o convencimento sumarizado se justifica em razão dos conceitos no direito ambiental de poluidor e poluição, que para identificar uma conduta poluente é suficiente a demonstração da probabilidade do nexos causal, consoante a interpretação do art. 3º, inciso IV, da Lei n.º 6.938/81. Em outras palavras, para o direito ambiental, o nexos causal entre poluição e poluidor é suficientemente demonstrado pelo vínculo indireto (provável) entre o sujeito e a atividade poluente.⁴¹

De outra banda, em quase todos os casos de tutela de urgência antecipatória exige-se a demonstração dos requisitos necessários à concessão da medida, a saber: a fumaça do bom direito (*fumus boni iuris*) e o receio de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*), com exceção das hipóteses contidas no inciso II e no parágrafo 6º ambos do art. 273, do CPC, quais sejam: antecipação em razão da conduta do réu e de pedidos incontroversos⁴².

A provisoriedade da tutela, por seu turno, está ligada à

⁴⁰ RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Processo civil ambiental*. 3. ed., rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 128.

⁴¹ RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Processo civil ambiental*. 3. ed., rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 131-132.

⁴² Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Disponível na internet em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869.htm>. Acesso em 12 jul. 2012. Art. 273, inciso II e parágrafo 6º.

cognição sumária, no sentido de que há limitação do objeto de conhecimento, ou seja, da extensão diminuída (alcance) ou da profundidade limitada (verticalidade). Isso se dá porque o material que constitui o objeto do conhecimento se encontra incompleto, posto de tratar de cognição sumária.

A decisão proferida, nestas circunstâncias, não se mostra revestida de segurança e menos ainda de definitividade. E, portanto, está apta a ser revista pelo recurso de agravo de instrumento, nos termos do art. 522, do CPC e seguintes.

Ademais, por força do art. 12, parágrafo 1º, da Lei n.º 7.347/85, as pessoas jurídicas de direito público dispõe, ainda, de outro recurso de caráter mais restrito, qual seja a suspensão da execução da liminar, nos casos específicos elencados no referido dispositivo legal.

Por derradeiro, a necessidade de realização da tutela de modo urgente diz respeito à obtenção mais rápida, lúbrica e urgente de uma solução satisfativa ou conservativa, estando ligada aos mecanismos instrumentais de obtenção dos resultados. Ou seja, a efetivação da tutela de urgência remete a mecanismos aptos a tornar realidade as soluções previstas em molde abstrato no ordenamento. Conforme salienta Rodrigues, “não cuidamos aqui nem de processos, nem de procedimentos, mas sim dos provimentos urgentes que impõem a vontade abstrata do legislador para aquele caso concreto.”⁴³

Nesse particular, Marin & Lunelli defendem que a efetividade da tutela jurisdicional do ambiente somente estará assegurada caso sejam atendidas as peculiaridades que permeiam o bem tutelado e seja conduzida dentro de princípios que lhe sejam adequados e compatíveis.⁴⁴

Cumpra-se trazer à baila, que uma das formas de efetivar

⁴³ RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Processo civil ambiental*. 3. ed., rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 137.

⁴⁴ MARIN, Jeferson Dytz; LUNELLI, Carlos Alberto. *Processo ambiental, efetividade e as tutelas de urgência*. In: *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v.7, n.13/14, p.311-330, Janeiro/Dezembro de 2010. p. 318.

a tutela de urgência é a cominação de multa diária – ou astreintes – para a hipótese de descumprimento do preceito. Tal possibilidade encontra guarida nos artigos 12, parágrafo 2º, da Lei n. 7.347/85 e 84, parágrafo 4º, da Lei n. 8.078/90, os quais possuem por objetivo compelir o demandado ao cumprimento da obrigação, permitindo sua imposição pelo magistrado, mesmo *ex officio*, na decisão concessiva da medida, ainda que sejam exigíveis somente com o trânsito em julgado da sentença que julgar procedente a ação.⁴⁵

Não obstante o exposto até o momento, tem-se que a tutela de urgência antecipatória em lides ambientais se demonstra medida necessária para a efetivação e eficácia da premissa constitucional do meio ambiente sadio e equilibrado, para as atuais e futuras gerações.

Todavia, tendo em conta os direitos tutelados e a necessidade de sua proteção, verifica-se que possível à concessão de medida liminar em sede de ação civil pública ambiental, considerando os termos do que estabelece o art. 12, da Lei n.º 7.347/85, “poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificativa prévia”⁴⁶.

A este respeito, aponta Fernandes que o “art. 12 estabeleceu a possibilidade de concessão de mandado liminar (ordem de temporária) para pôr uma imediata paralisação às atividades danosas, ou no caso de cautelar, para preveni-las de ter início.”⁴⁷.

⁴⁵ DANTAS, Marcelo Buzaglo. A tutela antecipada e tutela específica na ação civil pública. In: *Revista Internacional de Direito e Cidadania* / Instituto Estudos Direito e Cidadania, v.1, n.1, p. 153-184, junho/2008. São Paulo, SP : Habilis, 2008. p. 156.

⁴⁶ BRASIL. Lei n.º 7.347, de 24 de julho de 1985. Disciplina 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 (VETADO) e dá outras providências. Disponível na internet em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17347orig.htm>. Acesso em 08 jul. 2012. Art. 12.

⁴⁷ FERNANDES, Edesio. Collective Interests in Brazilian Environmental Law. In: ROBINSON, David; Dunkley, John. *Public Interest Perspectives in Environmental Law*. London: Wiley Chancery, 1995, p. 117-134. p. 125.

Ademais, conforme lembra Fiorillo, também a norma contida art. 84, parágrafo 3º, do Código de Defesa do Consumidor – aplicável à ação civil pública ambiental –, prevê a possibilidade expressa de concessão da liminar antecipatória específica da obrigação de fazer ou não fazer, desde que preenchidos os pressupostos da relevância da fundamentação e do receio de ineficácia do provimento final. Trata-se, de mesma sorte, de tutela antecipada passível de ser deferida *initio litis* em ação coletiva com fulcro em matéria ambiental.⁴⁸

É de se referir, ainda, segundo destaca Dantas, o disposto no art. 5º, parágrafo 4º, da Lei n.º 7.347/85, que prevê a possibilidade de “suspensão liminar do ato lesivo impugnado” nas demandas que tenham por fim a preservação do meio ambiente, dentre outros interesses tutelados por aquela *actio*, assim como em sede de mandado de segurança coletivo (art. 5º, inciso LXX, da CF/88), cuja disciplina é a mesma do individual, comportando, igualmente, previsão de tutela antecipada, *ex vi* do art. 7º, inciso II, da Lei n. 1.533/51.⁴⁹

Em qualquer caso, tal tutela diferenciada justifica-se pela necessidade de prevenção de danos ao meio ambiente, que estejam na iminência de ser causados ou, caso já iniciados, de parar sua ocorrência. Isto porque, como lecionam Leite & Ayala:

O desenvolvimento dogmático dos princípios da precaução e prevenção, posicionados agora na qualidade de elementos de estruturação e informação de todo o sistema constitucional de proteção do ambiente, evidência a atualidade do tratamento do tema da efetividade do acesso à justiça em matéria do ambiente, com destaque

⁴⁸ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Princípios do direito processual ambiental*. 5.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 215.

⁴⁹ DANTAS, Marcelo Buzaglo. A tutela antecipada e tutela específica na ação civil pública. In: *Revista Internacional de Direito e Cidadania* / Instituto Estudos Direito e Cidadania, v.1, n.1, p. 153-184, junho/2008. São Paulo, SP : Habilis, 2008. p. 158.

especial para a formulação de novas espécies de tutela jurisdicional, especializadas e adequadas ao atendimento dos objetivos concretos e particularidades que integram o objetivo de defesa do bem ambiental, notavelmente, a biodiversidade.⁵⁰

No que concerne aos requisitos para concessão da medida liminar, Ferraz afirma que o art. 12, da Lei nº. 7.347/85 não aponta os pressupostos necessários para sua concessão e, além disso, concede ao magistrado um alto grau de discricionariedade na apreciação do pedido, vez que o dispositivo invocado emprega a expressão “o juiz poderá”.⁵¹

No entanto, entende a literatura majoritária, como destaca Fiorillo, a concessão da medida liminar estará sujeita à satisfação dos pressupostos do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris*.⁵²

Por sua vez, oportuno trazer à apreciação a questão em torno da possibilidade de concessão de liminar *ex officio*, ou seja, sem postulação das partes. Não obstante o entendimento exteriorizado por Mazzilli, no sentido de que “nas ações civis públicas ou coletivas, o juiz depende de pedido do autor tanto para conceder liminar quanto para adiantar a tutela”⁵³, constata-se que a doutrina situa-se em sentido inverso, i.e., de ser possível a concessão da liminar *ex officio*.

Nessa seara, destaca-se a posição de Lacerda, que argumenta ser possível, em virtude dos interesses tutelados,

⁵⁰ LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. *Direito ambiental na sociedade de riscos*. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 153-154.

⁵¹ FERRAZ, Sérgio. Provimentos Antecipatórios na Ação Civil Pública. In: MILARÉ, Édis. *Ação Civil Pública: Lei 7.347/85 – 20 anos*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 454.

⁵² FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Princípios do direito processual ambiental*. 5.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 215.

⁵³ MAZZILLI, Hugo Nigro. *A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 378.

que se constituem indisponíveis⁵⁴.

Para Bedaque, embora reconheça posicionamento contrário, admite a antecipação *ex officio*⁵⁵. Compartilha mesmo raciocínio, Fiorillo, que afirma:

[...] as normas da jurisdição civil coletiva não reclamam postulação das partes para concessão da tutela antecipada, podendo o juiz concedê-la de ofício. De forma diferente estabelece a jurisdição civil individual, que exige, no art. 273 do Código de Processo Civil, entre outros requisitos, o requerimento das partes.⁵⁶

Dantas, por seu turno, adverte que o deslinde desta complexa questão depende, necessariamente, da natureza jurídica da tutela liminar a ser deferida de ofício pelo juiz, se cautelar ou antecipada. Na primeira suposição, entende o autor ser possível a concessão de medidas acautelatórias com base *poder geral de cautela*, que lhe permite conceder medidas acautelatórias independentemente de pedido, ex vi do art. 797, do CPC. Já em se tratando de antecipação do próprio direito material, entende depender de requerimento expresso do autor, com fulcro na disposição do art. 273, *caput*, do CPC.⁵⁷

Logo, considerando o exposto, tem-se que a concessão de medida liminar destinada à proteção dos bens ambientais ante eventual dano ou iminência deste, se justifica pelo fito de assegurar a plena eficácia da tutela jurisdicional judicial em

⁵⁴ LACERDA, Galeano. Ação Civil Pública e Meio Ambiente. In: *Revista Ajuris*. Porto Alegre: Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul, vol. 15, ps. 7-17, jul. 1988, p. 17.

⁵⁵ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Tutela Cautelar e Tutela Antecipada: Tutelas Sumárias e de Urgência (tentativa de sistematização)*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 376.

⁵⁶ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Princípios do direito processual ambiental*. 5.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 215.

⁵⁷ DANTAS, Marcelo Buzaglo. A tutela antecipada e tutela específica na ação civil pública. In: *Revista Internacional de Direito e Cidadania / Instituto Estudos Direito e Cidadania*, v.1, n.1, p. 153-184, junho/2008. São Paulo, SP : Habilis, 2008. p. 159.

defesa do meio ambiente, cumprindo, ainda, o Poder Judiciário com seu dever de promoção do equilíbrio ecológico.

Neste aspecto, entende-se que o magistrado possui o poder-dever de observar tal comando constitucional, inclusive, quando constatado dano iminente ou já iniciado, atuar *ex officio* para proteger o meio ambiente, de forma a conferir efetivação e eficácia à premissa constitucional do meio ambiente sadio e equilibrado, para as atuais e futuras gerações.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O meio ambiente sadio e equilibrado constitui, além de direito e garantia das presentes e futuras gerações, fundamento da República Federativa do Brasil, nos termos expostos na Constituição Federal. O dever de proteger e assegurá-lo perpassa ao Estado, em todas suas esferas, abarcando à coletividade como um todo.

Assim, tendo em conta tratar-se o meio ambiente de direito difuso, tem-se que o instrumento da tutela de urgência possui importante função na defesa judicial do meio ambiente. Neste aspecto, urge-se superar a cultura da ordinariedade, de forma a ser reformulado o paradigma processual dominante, a fim de atender às necessidade decorrentes das demandas coletivas, em especial com o fito de resguardar e defender o meio ambiente.

A atuação do Poder Judiciário, com a adoção de uma conduta mais atuante do magistrado nestes tipos de ações, principalmente em sede de ação civil pública, deve ser o novo paradigma a ser observado. Para tanto, deve-se reconhecer a atenuação da aplicação dos princípios da demanda e do dispositivo para fins de proteção do meio ambiente em ação civil pública, especialmente quando da concessão de tutelas de urgência e ainda em liminares *ex officio*.

Destarte, a tutela de urgência em matéria ambiental deve

ser encarado como um provimento judicial a ser concedido de modo liminar na lide, seja para assegurar a efetividade do provimento final (medida cautelar) ou para satisfazer a pretensão (medida antecipatória), quando observados os requisitos legais, independente de provocação das partes. Isso porque, o objeto de tutela – o meio ambiente – configura-se em bem indisponível e fundamental para as presentes e futuras gerações, motivo pelo qual se justifica a tutela diferenciada do bem ambiental.



REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

- ARENHART, Sérgio Cruz. *A tutela inibitória da vida privada*. Coleção Temas Atuais de Direito Processual Civil. v. 2, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.
- _____. Reflexões sobre o Princípio da Demanda. In: FUX, Luis; NERY JR., Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). *Processo e Constituição: estudos em homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006. p.587-603
- BARBOSA, José Carlos Moreira. A Ação Popular do Direito Brasileiro como Instrumento de Tutela Jurisdicional dos Chamados "Interesses Difusos". In: *Revista de Processo*, nº 28, ano 7, out./dez., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982.
- BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Tutela Cautelar e Tutela Antecipada: Tutelas Sumárias e de Urgência (tentativa de sistematização)*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.
- BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República*

- Federativa do Brasil*: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível na internet em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em 10 jul. 2012.
- _____. Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Disponível na internet em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869.htm>. Acesso em 12 jul. 2012.
- _____. Lei n.º 7.347, de 24 de julho de 1985. Disciplina 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 (VETADO) e dá outras providências. Disponível na internet em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17347orig.htm>. Acesso em 08 jul. 2012.
- _____. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n.º 1106515/MG*, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 02.02.2011. Disponível na internet em: <www.stj.jus.br>. Acesso em 12 de jul. 2012.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito constitucional ambiental português: tentativa de compreensão de 30 anos das gerações ambientais no direito constitucional português. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (orgs.). *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*. 4 ed. Revista. São Paulo: Saraiva, 2011. pp. 21-31.
- CAPPELLETTI, Mauro; HART, Bryant. *Acesso à Justiça*. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1988.
- CHIOVENDA, G. *Instituições de Direito Processual Civil*. São Paulo: Saraiva, 1969.
- COMOGLIO, Luigi Paolo; FERRI, Corrado; TARUFFO, Michele. *Lezioni sul processo civile*. 2. ed. Bologna: il Mulino, 1998,

- DANTAS, Marcelo Buzaglo. A tutela antecipada e tutela específica na ação civil pública. *In: Revista Internacional de Direito e Cidadania / Instituto Estudos Direito e Cidadania*, v.1, n.1, p. 153-184, junho/2008. São Paulo, SP : Habilis, 2008.
- FENSTERSEIFER, Tiago. *Direitos fundamentais e proteção do ambiente: a dimensão ecológica da dignidade humana no marco jurídico-constitucional do Estado Socioambiental de Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.
- FERNANDES, Edesio. Collective Interests in Brazilian Environmental Law. *In: ROBINSON, David; Dunkley, John. Public Interest Perspectives in Environmental Law*. London: Wiley Chancery, 1995, p. 117-134.
- FERRAZ, Sérgio. Provimentos Antecipatórios na Ação Civil Pública. *In: MILARÉ, Édís. Ação Civil Pública: Lei 7.347/85 – 20 anos*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. O bem ambiental pela Constituição Federal de 1988 como terceiro gênero de bem, a contribuição dada pela doutrina italiana e a posição do Supremo Tribunal Federal em face do HC 89.878/10. *In: Revista de Direito Ambiental e sociedade*, Caxias do Sul, v.1, n.1, jan/jun. 2011, p. 11-46.
- _____. *Princípios do direito processual ambiental*. 5.ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.
- LACERDA, Galeano. Ação Civil Pública e Meio Ambiente. *In: Revista Ajuris*. Porto Alegre: Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul, vol. 15, p. 7-17, jul. 1988,
- LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. *Direito ambiental na sociedade de riscos*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.
- MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação Civil Pública em defesa do meio ambiente, patrimônio cultural e dos*

- consumidores (Lei 7.347/85 e legislação complementar)*. 9.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.
- MARIN, Jeferson Dytz; LUNELLI, Carlos Alberto. Processo ambiental, efetividade e as tutelas de urgência. In: *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v.7, n.13/14, p.311-330, Janeiro/Dezembro de 2010.
- MARINONI, Luiz Guilherme. *Novas linhas do processo civil*. 4. ed., rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2000.
- MATEO, Ramón Martín. *Manual de Derecho Ambiental*. 2.ed. Madrid: Trivium, 1998.
- MAZZILLI, Hugo Nigro. *A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- OST, François. *A natureza à margem da lei: a ecologia à prova do direito*. Trad. Joana Chaves. Lisboa: Piaget, 1997.
- PAULITSCH, Nicole da Silva; WOLKMER, Maria de Fátima Schumacher. Ética ambiental e crise ecológica: reflexões necessárias em busca da sustentabilidade. In: *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v.8, n.16, p.211-233, Julho/Dezembro de 2011.
- PEREIRA DA SILVA, Vasco. Verde Direito: o direito fundamental ao ambiente. In: DAIBERT, Arlindo (Org.). *Direito ambiental comparado*. Belo Horizonte: Fórum, 2008.
- RODRIGUES, Marcelo Abelha. Ação civil pública. In: DIDIER JR, Fredie (org.). *Ações Constitucionais*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2007.
- _____. *Processo civil ambiental*. 3. ed., rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- SILVA, Ovídio A. Baptista da. *Processo e ideologia*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.
- _____. *Curso de processo civil, volume I, tomo I: processo de conhecimento*. 8. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

SOUZA, Paulo Roberto Ferreira. A tutela jurisdicional do meio ambiente e seu grau de eficácia. In: LEITE, José Rubens Moratto (Org.); DANTAS, Marcelo Buzaglo (Org.). *Aspectos processuais do direito ambiental*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004. p. 230-273.