



A AÇÃO CIVIL PÚBLICA NA TUTELA DOS DIREITOS DOS CONSUMIDORES EM JUÍZO: ASPECTOS TEÓRICOS E PROCEDIMENTAIS

Ellan ARAUJO SILVA¹

RESUMO: O presente estudo objetiva, através de estudo bibliográfico, e pelo método analítico-qualitativo, realizar algumas reflexões acerca da ação civil pública como instrumentos de interesses transindividuais, mais especificamente no âmbito dos direitos consumeristas transindividuais. Além de questões acerca de sua natureza e procedimento, constata-se a existência de um microsistema processual coletivo integrado pela Lei nº 7.347/85 e o Código de Defesa do Consumidor que, de forma articulada e complementar, consubstancia-se um potente instrumento protetivo desses direitos. Ademais, ao final, destaca-se casos nacionais e internacionais a fim de constatar o relevante papel que desempenhou esse instrumento de proteção coletiva em assegurar os interesses transindividuais consumeristas.

Palavras-chave: Ação Civil Pública, Direito do Consumidor, Direitos Transindividuais, Casos Emblemáticos

1 INTRODUÇÃO

O estudo dos direitos consumeristas, máxime por uma perspectiva histórica, quase sempre remonta ao século XVIII em diante, quando se terá a primeira revolução industrial, aos auspícios do liberalismo clássico. A ascensão da burguesia e a ideia de absentismo estatal, a queda do absolutismo, o movimento constitucionalista, a concepção dos direitos de defesa, enfim, forma plano de fundo a um intenso desenvolvimento industrial, por conseguinte, comercial, com o desenvolvimento de novos métodos de produção, mormente pela introdução do fator máquina na fabricação e circulação de bens. Tal contexto – comumente remetido

¹ Discente do 5º ano do curso de Direito do Centro Universitário Antonio Eufrásio de Toledo de Prudente Prudente. ellanaraujo56@gmail.com. Ex-bolsista do Programa Institucional de Bolsas de Iniciação Científica – PIBIC/CNPq (2018/2019). Bolsista do Programa de Iniciação Científica – PICT/Toledo (2021).



quando do estudo do direito do consumidor, aliado à constatação de abusos nas relações econômicas – geralmente obnubila uma visão mais abrangente acerca da temática. Fato é que a relação de consumo – notadamente, em seu sentido mais primitivo e não moderno -remonta tempos imemoriais, desde o momento em que o homem compreendeu que a operação de troca – que posteriormente tornou-se de compra e venda – proporcionava maior segurança no alcance de seus objetivos.

A atualidade do tema permanece intrincada, porquanto, estudar a relação de consumo é estudar o dia-a-dia das pessoas integrantes de uma sociedade. Como bem observa Herman Benjamin, “A atualidade de um tema está diretamente relacionada com o lugar com que a coletividade lhe reserva nas suas relações sociais [...] O Direito do Consumidor é, pois, a disciplina jurídica da ‘vida cotidiana’ do habitante de uma sociedade de consumo”.² A disciplina do direito do consumidor nada mais foi do que a constatação de uma relação social que há muito já acontecia e mostrou um crescimento exponencial nas últimas décadas. É quase impossível passar-se um dia comum sem que participe de alguma relação de consumo, seja nas ações menos perceptíveis como o consumo de energia, sendo que, noutro polo da relação, há a empresa concessionária de distribuição de energia.

De grande relevância foi a compreensão da condição de vulnerabilidade em que se encontrava o consumidor. Não é preciso muito esforço para se entender que a sociedade se sustenta, hodiernamente e há muito anos, na relação de consumo – compreendida na perspectiva capitalista do termo -, e a força de trabalho dispendida em troca de um salário é necessariamente voltado a essa finalidade, seja para a compra de mantimentos alimentícios, vestuário, moradia, enfim, é evidente a dependência das pessoas, na própria sobrevivência, da relação de consumo, e é o que movimenta o mundo.

Tendo-se isso em mente, um direito não passaria de mero “*soft law*” sem os devidos meios de defendê-lo em face de quem o viole, de buscar a efetivação de uma pretensão, de exercer a faculdade de se poder exigir que alguém se submeta aos

² BENJAMIN, Antônio Herman V. **O Direito do Consumidor**. In Revista dos Tribunais, São Paulo, vol. 670, ago. 1991, p. 49



interesses juridicamente tutelados de outrem que se viu violado. Mister foi, destarte, a sistematização de um diploma normativo especificamente para igualar a situação desigual em que se encontrava o consumidor com a previsão de dispositivos de natureza processual adequados à tutela desses direitos no judiciário. Um deles, como se verá, a depender da corrente que se adote, foi a ação civil pública prevista na Lei nº 7.347/85. Mesmo passados mais de trinta anos de sua edição, ainda se mantém como um valiosíssimo instrumento na defesa de direitos de caráter transindividual, como os direitos dos consumidores quando se verifica uma lesão de proporções coletivas *lato sensu*.

O presente trabalho destina-se à compreensão desse instituto, especificamente na proteção de direitos transindividuais de caráter consumerista, passando por questões como o conceito de ação civil pública e a sua função na tutela dos direitos dos consumidores; discutir-se-á as implicações procedimentais, competência e legitimados para o ajuizamento da referida ação, e, por fim, trar-se-á à baila alguns casos de defesa coletiva dos direitos do consumidor para estudo, tanto nacionais como internacionais.

2 CONCEITO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA

Acerca da conceituação do que seja o instituto jurídico da ação civil pública, é possível verificar, em um retrospecto histórico, que aquilo que se entende por “ação civil pública” sofreu, em demasiado, modificações que lhe atribuíram uma função muito mais abrangente do que no passado, fazendo do instituto um relevantíssimo instrumento à disposição de um rol de legitimados na defesa, em juízo, de direitos coletivos, em *latu sensu*.

É possível, na linha histórica de desenvolvimento da ação civil pública, dividir a sua compreensão ôntica a partir do marco da Lei nº 7.347/85, essa que é a lei que disciplina o instrumento em comento, por uma peculiaridade deveras simplória, o rol de legitimados ativos. Rememore-se que já no Código de Processo Civil de 1973 (Código Buzaid), conferia-se ao *Parquet* a atribuição de exercer a ação civil,



genericamente, sem a adjetivação de “pública”, previsão esta talhada no art. 81 daquele *códex*, “O Ministério Público exercerá o direito de ação nos casos previstos em lei, cabendo-lhe, no processo, os mesmos poderes e ônus que as partes”³

Somente no advento da Lei complementar nº 40, de 14 de dezembro de 1981, Lei esta que edificou a normatização geral da organização do Ministério Público estadual, que primeiramente se trouxe, em nosso ordenamento jurídico, a nomenclatura “*ação civil pública*”, e assim se alcunhou, porquanto, tratava-se, exclusivamente, de uma ação a ser proposta pelo Ministério Público. Comparando-se os incisos II e III do art. 3º da Lei complementar nº 40/81⁴, percebia-se que a proposta de uma ação cível de caráter público era a de designar aquelas ações ajuizadas pelo Ministério Público que não fossem de natureza penal, e públicas por serem de atribuição do Ministério Público⁵, tanto assim era que a doutrina brasileira, a exemplo de Antônio Mello de Camargo Ferraz, Édis Milaré e Nelson Nery Jr., conceituavam ação civil pública “como o direito conferido ao Ministério Público de fazer atuar, na esfera civil, a função jurisdicional”⁶. Destarte, a natureza da ação civil pública mais do que seu conteúdo, era definida por quem a exercia, também sendo o entendimento de Hugo Nigro Mazzilli, ao dispor em sua obra que, “A rigor, sob o aspecto doutrinário, *ação civil pública é a ação de objeto não penal proposta pelo Ministério Público*”⁷, de modo que, Mazzilli, com adinículo na doutrina de Piero Calamandrei, enveredando à senda de que a distinção entre direito público e direito privado projeta-se ao processo pela legitimidade de agir, de maneira que a ação será privada quando quem aciona o judiciário for titular de interesse individual; e, doutra banda, configurando ação pública quando quem o faz é o Estado, e o faz sem estímulos privados, Mazzilli

³ MORAES, Voltaire de Lima. **Da Denúnciação da Lide e do Chamamento ao Processo na Ação Civil Pública por Dano ao Meio Ambiente**. In: Revista do Ministério Público/Procuradoria Geral da Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, n. 50, p. 101-111, abr./jul. Porto Alegre: MP-RS, 2003, p. 101
⁴ Art. 3º - São funções institucionais do Ministério Público: II - promover a ação penal pública; III - promover a ação civil pública, nos termos da lei.

⁵ ANDRADE, Adriano; MASSON, Cleber; ANDRADE, Landolfo. **Interesses Difusos e Coletivos – vol. 1**. 9ª Ed. São Paulo: Método, 2019, p. 54

⁶ FERRAZ, Antonio Aaugusto Melo de Camargo; MILARÉ, Édis; JUNIOR, Nelson Nery. **Ação Civil Pública e a Tutela Jurisdicional dos interesses Difusos**. São Paulo: Saraiva, 1984, p. 22

⁷ MAZZILLI, Hugo Nigro. **A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo**. 20ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 69



advoga pela inadequação da terminologia “*ação civil pública*” utilizada pela Lei nº 7.347/85 pelo fato de legitimar entidades inclusive privadas ao ajuizamento de ação civil pública. Nesse caso, segundo Mazzilli, seria mais adequado o *nomen iuris* “ação coletiva”, de modo que a ação civil pública, de atribuição exclusiva do *Parquet*, seria espécie de ação coletiva, juntamente com o mandado de segurança coletivo e a ação popular.⁸

Ocorre que o advento da Lei nº 7.347/85, como se observou, ampliou o rol de legitimados ao ajuizamento da ação civil pública, conforme o seu artigo 5º, de modo que, não parece acertado selecionar, como critério de construção conceitual, tão somente, ou com eminente primazia, a legitimidade do Ministério Público em fazê-lo, a despeito de haver, ainda, na doutrina, como é o caso mesmo de Voltaire de Lima Moraes⁹ e Hugo Nigro Mazzilli, que preservam a conceituação da ação civil pública, quiçá por um saudosismo ou dogmatismo, ou até em razão de uma exaltação corporativista injustificada – ambos os autores foram membros do Ministério Público – , com base, máxime, na legitimidade do Ministério Público. Hodiernamente, mais adequado seria trazer à baila uma conceituação baseada em sua natureza jurídica, seu objeto e o fim a que se destina.

Bem por isso, nos parece mais alinhada a contribuição de Hely Lopes Meirelles, ao lecionar que a ação civil pública: “é o instrumento processual adequado para reprimir ou impedir danos ao *meio ambiente, ao consumidor, a bens e direito de valor artístico, estético, histórico turístico e paisagístico* (art. 1), protegendo, assim, os *interesses difusos da sociedade*”¹⁰. Numa palavra: é instrumento para a responsabilização por danos morais e patrimoniais pela violação de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneo – categoria trazida pelo Código de Defesa do Consumidor. Destarte, seu caráter público seria mais bem justificado ao entender-se que “a palavra *pública* por envolver a ordem pública e bens que compõem o

⁸ MAZZILLI. op. cit., p. 69-70

⁹ “Não é pelo fato de o legislador ter ampliado os legitimados ativos para a propositura dessa ação, que se abandonará o conceito originário de *ação civil pública*, levando em conta a qualidade da parte que a promove: o Ministério Público.” Cf. MORAES, Voltaire de Lima. op. cit., p. 103

¹⁰ MEIRELLES, Hely Lopes. **Mandado de Segurança – Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, “Habeas Data”**. 14ª Ed. atualizada por Arnaldo Wald. São Paulo: Malheiros, 1992, p. 117



patrimônio público e assuntos do interesse do Estado, indisponíveis por sua natureza, e mais os de grande importância para a coletividade considerada [...]”¹¹.

Tal cognição poderia ser alcançada, inclusive, pela simples leitura do rol de atribuições do Ministério Público no art. 129 da Constituição Federal, ao se constatar que cabe, *privativamente*, ao *Parquet* a promoção da ação penal pública, e, doutro lado, a ação civil pública não lhe é atribuída de maneira *privativa*.

3 TUTELA DO CONSUMIDOR EM SEDE DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA

No que concerne à regulamentação da ação civil pública, foi de distinta importância o marco da vigência do Código de Defesa do Consumidor (CDC), a Lei nº 8.078/90 (doravante CDC), não apenas para a promoção e proteção dos direitos dos consumidores em sede de ação coletiva, mas, mormente, porque o CDC trouxe previsão daquilo que se convencionou chamar de *princípio da integração entre a Lei da ação civil pública e o CDC*. Está-se falando do previsto no artigo 90¹² do CDC e do art. 21 da Lei nº 7.347/85¹³, que foi incluído pelo CDC. O objetivo da previsão desses dispositivos foi criar uma íntima interação entre esses diplomas normativos, de modo que as disposições processuais do Título III do CDC sejam aplicadas indistintamente ao processo da Lei nº 7.347/85, e vice-versa, ademais, o Capítulo II do Título III do CDC traz o procedimento da ação civil pública para os direitos individuais homogêneos, no qual também podem ser aplicadas a regras da Lei nº 7.347/85. Mudanças na Lei nº 7.347/85 foram trazidas pelo CDC, como, *verbi gratia*, a inclusão do inciso IV no art. 1º da Lei, reforçando seu caráter exemplificativo ao introduzir uma abertura de interpretação analógica. É nesse sentido, inclusive, que alumia Nelson Nery Jr., um dos redatores do CDC, dizendo:

¹¹ RIZZARDO, Arnaldo. **Ação Civil Pública e Ação de Improbidade Administrativa**. 3ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 20

¹² Aplicam-se às ações previstas neste título as normas do Código de Processo Civil e da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, inclusive no que respeita ao inquérito civil, naquilo que não contrariar suas disposições.

¹³ Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor.



Aliás, pela nova redação do art. 1º da LACP, dada pelo art. 110 do CDC, o campo de abrangência dos direitos e interesses tuteláveis pela ação civil pública foi consideravelmente ampliado. Todo o Título III do CDC, portanto, pode ser utilizado nas ações de que trata a LACP, disciplinando o processo civil dos interesses difusos, coletivos ou individuais.¹⁴

A menção do Capítulo II do Título III do CDC traz à tona, também, uma observação imprescindível a esse estudo que é o fato de o CDC, em seu artigo 81, trouxe o conceito do que se entende por interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, tendo sido esse último uma novidade na tutela de direitos via ação civil pública.

Cria-se, portanto, um microssistema processual coletivo de promiscuidade normativa, integrada não apenas pelo CDC e a Lei nº 7.347/85, mas também pelas Leis de Mandado de Segurança, Ação Popular *etc.*, destinados à defesa de interesses coletivos *lato sensu*.

3.1 Legitimados

A Lei nº 7.347/85, em seu artigo 5º, legitima à propositura da ação civil pública o Ministério Público, por óbvio, afinal, originalmente, ele era o legitimado *par excellence* para o ajuizamento da ação civil pública, fica cristalina a intenção do próprio judiciário que este seja o sujeito do polo ativo mais comum para tal ação através da súmula editada pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça, de número 601¹⁵, tratando da legitimidade ativa do Ministério Público, inclusive, nas relações de prestação de serviço público.

Serão legitimados, também, consoante dispõe o dispositivo referido, a Defensoria Pública, a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios, autarquia, empresa pública, fundação, sociedade de economia mista e a associação que tenha sido constituída há pelo menos um ano na forma da lei civil, tenha como finalidade a

¹⁴ JUNIOR, Nelson Nery, *et. al.* **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor** – Comentado pelos Autores do Anteprojeto. 12ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 1076

¹⁵ O Ministério Público tem legitimidade ativa para atuar na defesa de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos dos consumidores, ainda que decorrentes da prestação de serviço público.



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 ainda ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

O CDC elenca, basicamente, em seu artigo 82, os mesmos legitimados para o ajuizamento de ação coletiva em defesa dos direitos dos consumidores, acrescentando, apenas, a legitimação de órgãos da Administração Pública, direta ou indireta, destinados à defesa dos direitos previstos naquele *códex*. Em verdade, o dispositivo fala em “*entidades e órgãos...ainda que sem personalidade*”, mas, ao que parece, há uma falta de técnica na redação, porquanto, órgãos públicos já não possuem personalidade jurídica, ao contrário da entidade que a possui, como é possível se diferenciar na Lei nº 9.784/99 – talvez por ser o CDC anterior – em seu artigo 1º, inciso I e II, conceituando órgão como unidade de atuação integrante da administração direta ou indireta, enquanto conceitua entidade como unidade de atuação dotada de personalidade jurídica.

Cabe, por fim, ressaltar que, segundo Hely Lopes Meirelles, o Ministério Público está em uma posição de prioridade enquanto legitimado, o que estaria implícito na redação da Lei nº 7.347/85, nos artigos 6º e 7º, quando diz que qualquer pessoa poderá ou servidor deverá, ou juízes ou Tribunais, no trâmite de processo, deverão provocar a iniciativa do Ministério Público quando tiver conhecimento de fato que constitua objeto de ação civil pública. É possível verificar, inclusive, em outras passagens, como, por exemplo, quando a Lei diz que, quando o Ministério Público não for parte, atuará como fiscal da Lei, bem como a exclusividade do Ministério Público em instaurar inquérito civil para instruir a petição inicial, evitando, assim, lides temerárias.¹⁶

3.2 Aspectos Procedimentais

Cabe, nesse passo, tecer algumas considerações acerca do procedimento da ação civil pública, especificamente no tocante a defesa dos direitos

¹⁶ MEIRELLES, Hely Lopes. *Op. Cit.*, p. 120-121



dos consumidores referentes a interesses transindividuais, isto é, os interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos. Deve-se, preliminarmente, alertar o leitor de que não se objetiva exaurir o tema que ora se propõe a discorrer, haja vista que, tratando-se do procedimento especial da ação civil pública, há diversas discussões e divergências, máxime, quando se trata de estabelecer o juízo competente para a apreciação da causa, quicá mercê da imprecisa, ambígua, vaga, simplória, enfim, redação dos dispositivos legais que tratam da competência, mas se tentará, ao menos, consignar as principais questões que cingem ação civil pública na tutela dos direitos dos consumidores.

3.2.1 Competência

As discussões acerca da competência iniciam com a questão de se estabelecer se a competência para a apreciação e julgamento da ação civil pública é absoluta ou relativa. Tal arguição se dera em razão do art. 2º da Lei nº 7.347/85, e, posteriormente, o art. 93 do CDC estabelecerem a fixação da competência pelo critério territorial, porém, particularmente a redação da Lei nº 7.347/85 deixa transparecer, pela forma como fora redigida, que seria, em verdade, competência absoluta, ao contrário da regra a qual a competência fixada pelo critério territorial que seria relativa, o que, como é cômico, traria uma série de consequências processuais, por exemplo, ao momento processual de reconhecimento de eventual exceção de incompetência do juízo, se absoluta, poder-se-ia reconhecer a qualquer grau de jurisdição por configurar matéria de ordem pública, além de se poder reconhecer *ex officio*, sem necessidade de provocação da parte contrária, e, portanto, improrrogável por qualquer que sejam as partes, importando falar que também não seria admitida eleição do foro; doutro lado, se relativa, necessariamente deveria ser alegada a incompetência em preliminar de contestação, sob pena de preclusão, por se tratar de norma dispositiva submetida ao princípio da concentração ou da eventualidade.

O art. 2º da Lei nº 7.347/85 dispõe que as ações desta lei serão propostas no local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para



processar e julgar a causa. É extensa a quantidade de doutrinadores que entendem ser hipótese de competência absoluta, tornando tal entendimento quase inconteste, sendo possível citar autores como Moutari Cioccheti de Souza¹⁷, Hugo Nigro Mazzilli¹⁸, Rodolfo de Camargo Mancuso¹⁹ e outros, à luz do argumento de que a lei previu competência absoluta com o anelo de facilitar a defesa dos direitos e interesses difusos e coletivos, propiciando uma maior proximidade ao local dos fatos, uma maior facilidade na produção da prova, e por isso funcional, mas haveria, pela lei, uma conjugação dos critérios, tendo-se uma competência *territorial-funcional*, alegando-se, ainda, que só pela natureza dos direitos que a lei tutela já se justificaria a competência absoluta.

Parece que, ao contrário do que maiores discussões possam levantar, a redação do art. 2º da referida Lei peca pela simplicidade, mas não prejudica o entendimento do que quer dizer, pois consigna que a competência se fixa pelo critério funcional, contudo, conforme esse critério, qual será, portanto, o foro que melhor exerceria a função jurisdicional geograficamente falando? Por óbvio que o lugar de onde ocorreu o dano, destarte, ao contrário do que a maioria pensa, não aparenta ser o mais acertado o entendimento de que houve uma conjugação dos critérios. A situação é mais simples, uma vez que se tem que a competência será fixada pelo critério funcional, cabe, então, escolher, por consequência inerente à indagação, qual o foro para exercer a competência funcional, o que leva a indicar um lugar.

O art. 93 do Código de Defesa do Consumidor também é considerado para fixação da competência, embora esteja no capítulo II do Título III, que diz respeito às ações em defesa dos direitos individuais homogêneos, mas que é aplicado genericamente tendo à vista o princípio da integração dos dois diplomas normativos e no microsistema de processo civil coletivo. O referido dispositivo irá dizer que, ressalvada a competência da Justiça Federal, é competente para a causa a justiça

¹⁷ Cf. SOUZA, Moutari Cioccheti de Souza. **Ação Civil Pública e Inquérito Civil**. 2ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 31

¹⁸ Cf. MAZZILLI. op. cit., p. 225-226

¹⁹ Cf. MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação Civil Pública : em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores**. 10 ed. São Paulo : Revista dos Tribunais, 2007, p. 67-68



local do lugar onde ocorreu ou deva ocorrer o dano, quando de âmbito local. E na Capital do Estado ou no Distrito Federal quanto aos danos de âmbito nacional ou regional. No inciso I o artigo apenas repete o que está disposto no art. 2º da Lei da Ação Civil Pública, já no inciso II entende-se que a redação foi mal formulada. Parece que o inciso quis dizer que quando o dano for de âmbito regional, ou seja, que abrange um ente federativo, o foro competente será o da capital desse ente, e pelo mesmo raciocínio, quando de âmbito nacional o competente será o foro do Distrito Federal.

Quanto ao estabelecimento da justiça federal e da justiça estadual, dependerá da incidência de uma das hipóteses do art. 109 da Constituição Federal. O Superior Tribunal de Justiça havia editado a já cancelada súmula nº 183 que dizia que competia à justiça estadual, nas comarcas que não sejam sede de vara da Justiça Federal, processar e julgar ação civil pública, ainda que a União figurasse no processo. A súmula foi acertadamente cancelada, não há motivos para crer que, em regra, o julgamento da ação civil pública seria da Justiça Federal, à revelia do art. 109 da Constituição Federal, de modo que a ação seria intentada na vara mais próxima do local do dano, mas, por ser competência funcional, a súmula teria seu mérito em possibilitar a justiça estadual exercer a competência da justiça federal quando o município não fosse sede de vara federal, sob o fundamento de maximizar a proteção dos interesses coletivos envolvidos, afinal, a competência funcional fora pensada nesse sentido e não havendo motivos para entender que estaria destoante da Constituição, sob pena de frustrar a teleologia da Lei.

3.2.2 Procedimento

Primeiramente, destaca-se que o art. 90 do CDC reza que se aplicam as disposições da Lei nº 7.347/85, inclusive no que diz respeito ao inquérito civil. Ademais, o art. 21 da Lei nº 7.347/85 dispõe que se aplicam à defesa dos direitos e interesses difusos e coletivos no que couber as disposições do Título III do CDC, de modo que é possível interpretar que o Capítulo II do CDC, que trata das ações



coletivas para tutela dos interesses individuais homogêneos também se aplica à defesa dos direitos difusos e coletivos *strictu sensu*.

Mister salientar que, caso o Ministério Público não figure como parte no processo, atuará, necessariamente, como fiscal da Lei (ou *custos legis*²⁰), essa também é a redação. Ressalte-se, também, que, nos termos do art. 4º da Lei nº 7.347/85, caberá ação cautelar para assegurar o resultado útil e efetivo da tutela jurisdicional ao final do processo. No entanto, entende-se que com o advento do Código de Processo Civil de 2015, o art. 4º da Lei de ação civil pública foi tacitamente revogado, dada a atual previsão dos artigos 305 e seguintes do CPC/15, que dispõe sobre a tutela provisória de urgência cautelar em caráter antecedente, esvaziando a utilidade da ação cautelar autônoma.

Uma vez ajuizada a ação civil pública será publicado edital por órgão oficial para que interessados ingressem como litisconsortes de qualquer das partes, sem prejuízo de ampla divulgação pelos meios de comunicação social por parte dos órgãos de defesa do consumidor (arts. 5º, §2º da LACP e 94 do CDC). Em caso de desistência infundada ou abandono por associação, o Ministério Público ou outro legitimado assumirá a legitimidade (art. 5º § 3º LACP). No tocante a essa última disposição, é razoável que se tenha que não apenas no caso de associação desistir ou abandonar a ação, mas qualquer legitimado que o faça, os outros também poderão assumir a ação.

Ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz determinará o cumprimento da prestação ou ordenará a cessação do ato nocivo, sob pena de execução específica ou cominação de multa diária. O juiz poderá conceder medida liminar, recorrível por agravo de instrumento, que poderá ser suspensa, por decisão fundamentada do presidente do Tribunal a que couber o reconhecimento do respectivo recurso, a pedido da pessoa jurídica de direito público

²⁰ Hoje fala-se em *custos iuris*, porquanto, entende-se que o *Parquet* não seria fiscal da Lei em sentido estrito, mas do ordenamento jurídico como um todo, todavia, crê-se que, pelo menos em tempos recentes, nunca se entendera a expressão "*custos legis*" em sentido estrito, mas em sentido amplo, da mesma forma que o Princípio da Legalidade hodiernamente não abrange apenas a lei em sentido estrito, mas inclui normas constitucionais e princípios. A adequação terminológica mostra-se apenas como um capricho com uma justificativa razoável.



interessada para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia pública. Segundo o art. 95 do CDC, a condenação será sempre genérica, com a fixação da responsabilidade dos réus pelos danos causados.

Havendo condenação em dinheiro, a indenização pelo dano causado reverterá a um fundo gerido por um conselho Federal ou Estadual, participando, obrigatoriamente, o Ministério Público e representantes da comunidade. Decorridos 60 (sessenta) dias do trânsito em julgado da sentença condenatória, sem que a associação autora lhe promova a execução, deverá fazê-lo o Ministério Público ou os demais legitimados. A execução e liquidação da sentença, segundo o art. 97 do CDC, poderão promovidas pela vítima e seus sucessores, bem como pelos legitimados. Uma vez liquidada a sentença, poderá ser promovida execução coletiva pelos legitimados abrangendo as vítimas, sem prejuízo de ajuizamento de outras execuções. O juízo competente para a execução, quando for coletiva, o que prolatou a sentença condenatória. Quando houver concurso de créditos entre a condenação prevista na LACP e indenizações por prejuízos individuais resultantes pelo mesmo evento danoso, estes últimos terão preferência de pagamento, motivo pelo qual a destinação das verbas para o fundo previsto na LACP ficará suspenso até o julgamento de recurso das ações condenatórias individuais, salvo quando o patrimônio do devedor for manifestamente suficiente para o pagamento de todas as dívidas.

3.2.3 A Coisa Julgada na Ação Civil Pública e a Inconstitucionalidade do artigo 16 da Lei nº 7.347/85

Rezava o artigo 16 da Lei nº 7.347/85 em sua redação original que a sentença prolatada em sede de ação civil pública faria coisa julgada *erga omnes*, exceto se ela fosse julgada improcedente por insuficiência probatória. O que se extraía dessa redação, portanto, é que, uma vez que não havia limitações territoriais, a coisa julgada *erga omnes* seria oponível a todo o território nacional.



Com a entrada em vigor da Lei nº 9.494/97, ao referido dispositivo legal foi acrescido que, além de a coisa julgada ser *erga omnes*, assim seria apenas nos limites da competência territorial do órgão prolator. Ou seja, o dispositivo acabou por combinar o instituto da coisa julgada com competência, dois institutos que não possuem relação, de modo que a sentença transitada em julgado em sede de ação civil pública só seria oponível a terceiros restritos aos limites territoriais da competência do órgão jurisdicional que proferiu a decisão judicial.

A redação é pragmaticamente problemática, porquanto, além de representar um retrocesso à ampla proteção dos direitos transindividuais, consolidou um cenário de insegurança jurídica, ao que em cada lugar do país que ocorresse a mesma lesão a direito transindividual, haveria a necessidade de ajuizar nova ação civil pública, passível, portanto, de haver conflito de entendimentos nos diversos lugares em que fosse ajuizada a ação civil pública com objeto idêntico.

Não por outra razão a redação foi questionada no Supremo Tribunal Federal no âmbito de controle difuso, no Recurso Extraordinário 1.101.937/SP²¹, ao que a Excelsa Corte, naquele momento, confirmando entendimento já esposado pelo Superior Tribunal de Justiça, julgou inconstitucional a redação do artigo 16 da Lei de ação civil pública dada pela Lei nº 9.494/97, fruto da conversão da Medida Provisória 1.570/97. Segundo a Corte Constitucional brasileira, a mudança não só representou um retrocesso à defesa dos direitos coletivos em sentido amplo, que conta com vanguarda constitucional, como é uma violação ao tratamento isonômico e à eficiência da tutela jurisdicional. Destarte, a coisa julgada na ação civil pública será *erga omnes* para todo o território nacional.

O Código de Defesa do Consumidor possui previsão específica sobre a coisa julgada na ação coletiva prevista naquele estatuto normativo. Trata-se do artigo 103 e seus incisos. O inciso I dispõe que a coisa julgada será *erga omnes*, e aqui sem restrição de competência, com a mesma ressalva do artigo 16 da LACP quanto à improcedência por insuficiência de prova.

²¹ STF – **RE 1101937 SP** 00988606-07.2007.4.03.0000, Relator: Alexandre de Moraes, data de julgamento: 08/04/2021, Tribunal Pleno, data de publicação: 14/06/2021



O inciso II, por sua vez, consigna que a coisa julgada terá efeito *ultra partes*, mas limitada às pessoas pertencentes a grupo, categoria ou classe titular do interesse discutido no processo.

Consoante a lição de Luiz Guilherme da Costa Wagner Júnior:

[...] refere-se à substituição da expressão *erga omnes* por *ultra partes*, justamente porque, nesse segundo inciso, ainda que a ideia do legislador tenha sido estender os efeitos da sentença para além das partes envolvidas no processo, limitou-se aos integrantes do grupo ou categoria dos quais discutem-se direitos e obrigações e não a toda a sociedade.²²

Percebe-se a troca das expressões não produz diferença de significação, mas tão somente, segundo a *mens legis*, de que, no inciso II a coisa julgada terá efeitos limitados. Entende-se que tal previsão deve ter interpretação à luz do novel entendimento do Supremo Tribunal Federal. Embora se possa perceber, talvez, um exercício lógico do legislador, que pode ter pensado que, em razão de uma eventual lesão afetar apenas um grupo restrito de pessoas, e, portanto, apenas faria sentido se a coisa julgada afetasse somente esse grupo restrito de pessoas, o mais adequado é que se tenha que essa previsão tenha os mesmos efeitos *erga omnes* que a Supremo Corte proclamou quanto ao artigo 16 da LACP, ou seja, oponível a terceiros em todo o território nacional, podendo ser alegado por todos aqueles que se encontrem em situação semelhante ao caso anteriormente julgado e que serviu de paradigma, evitando a mesma insegurança jurídica que a redação do artigo 16 da LACP propiciou.

Por fim, o inciso III diz que a coisa julgada será *erga omnes*, apenas no caso de procedência para beneficiar as vítimas e seus sucessores. A previsão desse inciso parece desnecessária, ao que a sua intenção protetiva parece estar já contida no inciso I do artigo 103 do CDC.

²² JÚNIOR, Luiz Guilherme da Costa Wagner. **A Ação Civil Pública como Instrumento de Defesa da Ordem Urbanística**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2003, p. 143



4 CASOS EMBLEMÁTICOS

Dentre os inúmeros casos de Ação Civil Pública em sede de direito do consumidor, alguns se tornaram mais emblemáticos dado seu contexto histórico. Far-se-á os apontamentos de cada caso de forma bastante superficial, porém, o suficiente para que o leitor possa extrair exemplos determinantes que circundam o objeto deste trabalho.

Primeiro o caso do REsp 1101949/DF ajuizado em sede de Ação Civil Pública, situação em que as sociedades empresariais, SOUZA CRUZ S/A e a OGILVY E MATHER BRASIL COMUNICAÇÃO LTDA, foram responsabilizadas pelo quantum de R\$14.000.000,00 (catorze milhões de reais) além de uma multa diária enquanto não houver sido vinculada contrapropaganda, neste caso em questão a ação fora proposta pelo Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, que aponta a veiculação de propaganda subliminar que incentivasse crianças e adolescentes ao tabagismo nos anos 2000, nos termos dos arts. 36 e 37, §2º do CDC.

Outro é o caso do REsp 1.568.368/SP, em sede de Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público Federal em desfavor da Caixa Econômica Federal onde se discute a abusividade da cobrança de taxa de administração e taxa de risco de crédito do agente operador, nos contratos do Sistema Financeiro de Habitação.

Ademais é interessante também apontar o AgInt no REsp 1773256/RS, onde se discute se a Associação Brasileira de Defesa da Saúde do Consumidor teria de fato a legitimidade ativa para a propositura da ação em face da HNK BR INDÚSTRIA DE BEBIDAS LTDA, cujo teor se resolve no desprovimento do mesmo, demonstrando que a legitimidade ativa para a propositura não se resume às mãos do *Parquet*.

4.1 Experiência Estrangeira

Consoante a tendência hodierna da academia no sentido de analisar os institutos do ordenamento pátrio através do direito comparado, guardada as devidas assimetrias entre os ordenamentos estrangeiros e o nativo, culminando mesmo na



diferença do sistema jurídico vigente. É primoroso para o estudo da ciência jurídica, apenas das discrepâncias, estudar as correlações de determinados institutos, quando ambos ocorrem análogos em dois ordenamentos ou, mesmo que diferentes em terminologia ou conceptualização, guardem semelhanças que são bastantes significativas.

Um dos casos bastante emblemático é da ação coletiva movida nos Estados Unidos contra a empresa Red Bull, questionando acerca de seu famoso slogan “te dá asas”. Alegaram, como noticiado, muitos consumidores após terem consumido o produto constataram que o Red Bull não “te dá asas”. A alegação seria a de prática enganosa, segundo Benjamin Careathers, o representante da ação coletiva, dizendo que o marketing exagerado colocando o produto em um patamar de superioridade tal que passa de ser um mero exagero para ser uma propaganda enganosa e fraudulenta. A empresa terá de reembolsar a cada consumidor que adquiriu seu produto nos últimos dez anos ou a quantia de U\$10 (dez dólares) ou em duas bebidas, que assim aceitou fazê-lo, alegando em entrevista que a finalidade fora evitar custos de litígios.

Outro caso interessante é o da ação coletiva para a proteção do consumidor (*consumer protection class-action*) ajuizada contra a *Aurora Dairy Corp.*, empresa do ramo de laticínios do estado do Colorado e diversas revendedoras. Contando com participação de litigantes de mais de 30 estados, todos alegando que a empresa em questão e suas revendedora fez alegações de marketing enganosas e por vezes falsas a respeito de produtos de leite orgânico e derivados.

O caso em questão também terminou preliminarmente quando fora aprovado pelo juiz federal condutor do caso, um acordo de sete milhões e meio de dólares, cujo objetivo será o pagamento de no mínimo dez dólares a cada consumidor que comprou um ou mais unidades dos produtos da *Aurora's organic milk* antes de 14 de setembro de 2012, não sendo necessário apresentar nenhuma documentação que comprove a compra, como uma única parcela, além disso, são elegíveis para receber uma quantia compensatória adicional de 30 dólares os consumidores a depender da



quantidade de unidades compradas e se tiverem em mãos a documentação da compra.

5 CONCLUSÃO

O direito do consumidor, enquanto disciplina autônoma no ordenamento jurídico brasileiro, é, e será, um dos campos mais ricos e relevantes de estudo na seara jurídica. Seu objeto, as relações de consumo, conduz os rumos da sociedade atual, no que diz respeito à economia, cultura, política etc., praticamente em qualquer rincão do globo terrestre.

Tão relevante quanto a compreensão dos próprios direitos que protegem o consumidor na relação de consumo, é o entendimento dos meios disponíveis para defendê-los, mormente na via judicial, e, para isso, além das ações individuais, o ordenamento jurídico dispôs, com raro brio, embora com alguma debilidade superável, a possibilidade do ajuizamento de uma ação anelando a proteção de direitos em âmbito transindividual, elencando um rol de legitimados razoavelmente amplo, a despeito da primazia do Ministério Público em fazê-lo, dando ao *Parquet* inclusive meios de colação de elementos de prova visando dar espedeque firme à sustentação da referida ação, como é o inquérito civil.

Viu-se, portanto, o conceito de ação civil pública, como o instrumento processual adequado para a defesa dos interesses difusos e coletivos. Discorreu-se sobre o princípio da integração entre o CDC e a LACP, fazendo exsurgir um microsistema processual coletivo voltado à proteção de interesses coletivos em sentido amplo, incluindo, de sobremaneira, o dos consumidores. Aspectos processuais de competência, legitimação e procedimento, como foi proposto inicialmente, foram salientados e discutidos, bem como se trouxe casos concretos de defesa dos direitos dos consumidores em ação coletiva, proporcionando a compreensão de que, sem os devidos meios de defesa, um direito é completamente esvaziado de sua essência finalística, dando azo à banalização do desrespeito a direitos fundamentais.



6 REFERÊNCIAS

ANDRADE, Adriano; MASSON, Cleber; ANDRADE, Landolfo. **Interesses Difusos e Coletivos – vol. 1.** 9ª Ed. São Paulo: Método, 2019

BENJAMIN, Antônio Herman V. **O Direito do Consumidor.** *In* Revista dos Tribunais, São Paulo, vol. 670, ago. 1991

FERRAZ, Antonio Augusto Melo de Camargo; MILARÉ, Édís; JUNIOR, Nelson Nery. **Ação Civil Pública e a Tutela Jurisdicional dos interesses Difusos.** São Paulo: Saraiva, 1984

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo.** 20ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2007

JUNIOR, Nelson Nery, *et. al.* **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor –** Comentado pelos Autores do Anteprojeto. 12ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017

JÚNIOR, Luiz Guilherme da Costa Wagner. **A Ação Civil Pública como Instrumento de Defesa da Ordem Urbanística.** Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2003

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação Civil Pública : em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores.** 10 ed. São Paulo : Revista dos Tribunais, 2007

MEIRELLES, Hely Lopes. **Mandado de Segurança – Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, “Habeas Data”.** 14ª Ed. atualizada por Arnaldo Wald. São Paulo: Malheiros, 1992

MORAES, Voltaire de Lima. **Da Denúncia da Lide e do Chamamento ao Processo na Ação Civil Pública por Dano ao Meio Ambiente.** *In*: Revista do Ministério Público/Procuradoria Geral da Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, n. 50, p. 101-111, abr./jul. Porto Alegre: MP-RS, 2003

RIZZARDO, Arnaldo. **Ação Civil Pública e Ação de Improbidade Administrativa.** 3ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014

SOUZA, Moutari Ciochetti de Souza. **Ação Civil Pública e Inquérito Civil.** 2ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2005

STF – **RE 1101937 SP** 00988606-07.2007.4.03.0000, Relator: Alexandre de Moraes, data de julgamento: 08/04/2021, Tribunal Pleno, data de publicação: 14/06/2021