

NECESSIDADE DE ABERTURA DE FATO DA LEGITIMAÇÃO PARA AGIR NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA: UMA EXIGÊNCIA DEMOCRÁTICA¹

NECESSIDADE OF LIABILITY ABOUT LEGITIMAÇÃO PARA AGIR NA AÇÃO CIVIL PUBLIC: UMA EXIGÊNCIA DEMOCRÁTICA

Carlos Fernando Silva Ramos²
Gabriela Miranda Duarte³

RESUMO

Este artigo parte da premissa de que a democracia é um princípio e um valor fundamental da República brasileira, que deve ser respeitado e garantido em todas as esferas do Estado. O Poder Judiciário, ao exercer sua função principal, que é de processar e julgar conflitos, age democraticamente no processo judicial individual quando promove a participação direta dos envolvidos em igualdade de condições. No processo judicial coletivo, no qual as pessoas afetadas não atuam diretamente, sendo representadas por alguns legitimados, a democracia aparece, por um lado, na atuação direta da sociedade civil organizada, como autora de ações coletivas, por meio de associações civis, e, por outro, na interação entre os representados e o órgão público legitimado. Quanto ao primeiro aspecto, alguns levantamentos de dados revelam que a esmagadora maioria das ações civis públicas no Brasil são ajuizadas pelo Ministério Público, sendo bem reduzida a participação da sociedade civil organizada. Isso revela um déficit democrático no âmbito do processo coletivo, e, em consequência, o fracasso do intento do legislador de estabelecer um sistema de legitimação abrangente, capaz de permitir a maior participação da sociedade civil organizada.

Palavras-chaves: Democracia – Poder Judiciário – Ação civil pública - Sociedade civil organizada – Baixa participação – Déficit democrático

ABSTRACT

This article starts from the premise that democracy is a principle and a fundamental value of the Brazilian Republic, which must be respected and guaranteed in all spheres of the State. The Judiciary, when exercising its principal function, which is to prosecute and judge conflicts, acts democratically in the individual judicial process when it promotes the direct participation of those involved in equal conditions. In the collective judicial process, in which the affected people do not act directly, being represented by some legitimized ones, the democracy appears, on the one hand, in the direct action of the organized civil society, like

¹Esse trabalho decorre de uma palestra, de mesmo título, proferida pelos autores no “Seminário Nacional de Direito, Justiça e Sociedade” cujo tema foi “Perspectivas da Pesquisa no Brasil”, cujo resumo expandido será publicado nos anais do evento.

² Doutor em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais. Mestre em Direito Ambiental e Políticas Públicas pela Universidade Federal do Amapá. Juiz titular da 4. Vara de Família, Órfãos e Sucessões do Tribunal de Justiça do Amapá. Email: cfsramos@gmail.com

³ Doutora em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais. Mestre em Direito Ambiental e Políticas Públicas pela Universidade Federal do Amapá. Analista judiciário no Tribunal de Justiça do Amapá. Email: gabim_mg@yahoo.com.br

author of collective actions, by means of civil associations, on the other, in the interaction between the represented and the legitimized public organ. Regarding the first aspect, some data surveys reveal that the overwhelming majority of public civil actions in Brazil are filed by the Public Prosecutor's Office, and the participation of organized civil society is very reduced. This reveals a democratic deficit within the collective process, and, as a consequence, the failure of the legislator's attempt to establish a comprehensive legitimization system capable of allowing greater participation by organized civil society.

Keywords: Democracy - Judiciary - Public civil action - Organized civil society - Low participation - Democratic deficit

1. INTRODUÇÃO

Ao pensar em abertura de fato da legitimação para agir na ação civil pública, não se pode deixar de refletir sobre a necessidade de democratização do poder judiciário, ou seja, de permitir que a sociedade, em regra representada indiretamente por um órgão público⁴, tenha participação mais direta no processo judicial no qual serão decididas questões que a atingirão de forma direta e intensa ou até mesmo dramática. A democracia, especialmente hoje com as possibilidades criadas pela tecnologia da informação, não precisa se esgotar na mera representação, podendo o representado ser informado e consultado antes, durante e depois da tomada de decisão.

Essa discussão mostra-se mais relevante ainda em relação ao Poder Judiciário. Primeiro, porque a escolha de seus membros não é democrática, já que não são eleitos pelo povo, mas escolhidos por meio de um sistema de seleção técnica que não é isento de críticas. Segundo, pois, conforme perdem credibilidade os outros dois Poderes por diversos motivos que não cabe aqui considerar, o Poder Judiciário assume protagonismo exacerbado na realização do Estado Democrático de Direito, seja atualizando a ordem jurídica com as inovações normativas que o Poder Legislativo não faz, seja impondo coativamente a implementação de políticas públicas que o Poder Executivo se mostra incapaz de realizar.

Diante desse contexto, do ponto de vista interno, o processo judicial deve ser entendido como um espaço público democrático dentro do qual as partes envolvidas possam realizar um debate racional de argumentos, em condições de igualdade, de modo que o resultado final seja coletivamente alcançado.

⁴ Não é demais lembrar que no Brasil a esmagadora maioria das ações civis públicas é ajuizada pelo Ministério Público. O estudo desenvolvido por RAMOS (2017), tendo como objeto as ações civis públicas ambientais ajuizadas na Justiça do Estado do Amapá de 2010 a 2014 mostrou que de 250 ações, apenas uma não teve como titular o Ministério Público.

Sob a ótica externa, é possível pensar em duas formas de aumentar a participação popular nas ações civis públicas: a) intensificar a comunicação e oitiva da população pelo representante processual, especialmente quando se tratar de órgão público, dos anseios, interesses e necessidades da comunidade afetada, por meio de um sistema de consulta e participação; b) incentivar maior participação da sociedade civil organizada nas ações civis públicas, seja assumindo a titularidade por meio de associações civis, seja atuando como listisconsorte facultativo naquelas ajuizadas por órgãos públicos.

A proposta deste artigo é abordar a segunda alternativa.

A análise do instituto da legitimidade ativa na ação civil pública sob o ponto de vista jurídico é feita a partir da concepção de acesso à justiça formulado por Cappelletti com a comparação entre as diversas possibilidades de legitimidade possíveis para as demandas coletivas.

2. A DEFESA JUDICIAL DOS DIREITOS COLETIVOS⁵

Capelletti e Garth afirmavam, já na década de 1970, que o conceito de acesso à justiça estava a sofrer grande transformação, em razão da consolidação do *Welfare State*, que exigia a promoção de direitos sociais (CAPPELLETTI; GARTH. 2002, p. 4-5). Começou a ser insuficiente a garantia da possibilidade apenas formal de as pessoas recorrerem ao Poder Judiciário para fazer valer suas pretensões, tal qual ocorria no estado liberal do século XIX, exigindo-se acesso efetivo à justiça (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 5).

Após identificar basicamente três grupos de obstáculos ao acesso à justiça, que eram: (a) o custo econômico do processo, que se eleva na medida em que se alonga o procedimento, sendo especialmente prejudicial às pequenas causas; (b) as diferenças de capacidade econômica e jurídica dos litigantes; e (c) a defesa judicial dos interesses difusos (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 6-11), os referidos autores apontam as soluções práticas para superá-los, sintetizando-as em três ondas renovatórias: 1ª) a concessão de assistência judiciária aos pobres; 2ª) a criação de mecanismos de representação para a defesa judicial dos interesses difusos; e 3ª) a adoção do “enfoque do acesso à justiça”, consistente em uma série de providências e medidas com a finalidade de permitir uma adequada resolução dos litígios e

⁵ Tópico elaborado parcialmente com base na Tese de Doutorado intitulada “A efetividade da ação civil pública ambiental: acesso à justiça na confluência entre o Estado Democrático de Direito Ambiental e a sociedade de risco”, defendida por Carlos Fernando Silva Ramos no Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, em 2017.

minimizar o problema das diferenças de poder entre os litigantes (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 12, 18 e 25).

O grande problema com relação à defesa judicial dos interesses difusos, ponto que interessa a este estudo, é a representação dos titulares dos interesses afetados. Tais interesses caracterizam-se, principalmente, pelo fato de tocarem a um grupo, categoria ou coletividade inteira simultaneamente, sem que qualquer um dos membros individuais possa reclamar de modo exclusivo sua titularidade. Não havendo um único titular, normalmente se negava legitimidade a um membro da comunidade ou coletividade afetada o direito de atuar sozinho na defesa da classe inteira. E, quando se permitia, não havia incentivo suficiente para que isso ocorresse (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 10). Ao contrário, muitas vezes o custo do processo era maior do que o eventual benefício individual. Por outro lado, a entrega dessa defesa exclusivamente a órgãos governamentais também não se revelou adequada ou suficiente (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 10).

A solução mais eficiente parece ser a adoção de um sistema misto, combinando, de um lado, a iniciativa particular, por meio de associações e organizações privadas, incentivadas e apoiadas pelo poder público, se necessário. De outro, órgãos e entidades públicas, que atuariam naqueles casos de interesses que de tão difusos seriam incapazes de mobilizar a iniciativa particular (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, 24-25).

Inicialmente, a opção brasileira foi entregar a defesa de alguns interesses difusos bem restritos, como o patrimônio público, à defesa individual, por meio da ação popular. A Constituição Federal de 1946, no § 38 de seu art. 141, previa que “qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos do patrimônio da União, dos Estados, dos Municípios, das entidades autárquicas e das sociedades de economia mista”.

Porém, o surgimento efetivo da ação coletiva somente foi possível com a regulamentação do dispositivo constitucional acima referido, por meio da Lei da Ação Popular -LAP (Lei n. 4.717, de 29 de junho de 1965). Foi a primeira vez que se previu a possibilidade de levar a juízo uma demanda tendo como objeto um interesse ou direito que não pertencia exclusivamente a uma pessoa determinada. Com efeito, a proteção do patrimônio público, não apenas em sua vertente econômica ou financeira, mas abrangendo também os bens de valor artístico, estético ou histórico, permitiu que se pudesse incluir como objeto da referida ação os chamados interesses difusos (MOREIRA. 1988, p. 114-115).

Apesar desse pioneirismo, a ação popular nunca gerou resultados significativos, seja em razão do objeto restrito; seja pela dificuldade de um indivíduo sozinho, o eleitor, bater-se contra o Estado ou sociedades empresariais; seja ainda pelo uso político, ou, pode-se até mesmo dizer, politiquês, que se deu ao instrumento. Quanto à restrição do objeto, a lei originalmente permitia apenas a anulação de atos lesivos ao patrimônio material de entidades públicas, deixando de fora valores imateriais de grande relevância, como a moralidade administrativa. A titularidade da ação, por sua vez, era atribuída com exclusividade ao cidadão, ou seja, apenas ao indivíduo no gozo dos direitos civis, permitindo somente a atuação supletiva do Ministério Público e de outras entidades (MOREIRA. 1981, p. 3).

Também não geraram muita repercussão, do ponto de vista do acesso à justiça no campo ambiental, a edição da Lei n. 6.938, de 31 de agosto de 1981, que em seu art. 14, § 1º, conferiu legitimidade ao Ministério Público da União e dos Estados para propor ação de responsabilidade civil e criminal por danos causados ao meio ambiente; nem tampouco a Lei Complementar n. 40, de 14 de dezembro de 1981, que instituiu a Lei Orgânica do Ministério Público, prevendo sua legitimidade para propor ação civil pública. Faltava a essas leis explicitar o procedimento a ser adotado e os termos para o exercício desse poder-dever atribuído ao Ministério Público.

O grande avanço na defesa dos interesses coletivos no Brasil se deu com a edição da Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985 - LACP, que instituiu 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, ampliando, por um lado, o objeto das matérias e, por outro, conferindo ao Ministério Público e a associações civis legitimidade para seu ajuizamento. O tempo das demandas coletivas chegou, não havendo mais como conter essa ideia, que veio no bojo da reabertura política do país, no caminho da redemocratização após os anos de linha dura do Governo Militar que depôs o Presidente João Goulart, impulsionada pela crise ambiental anunciada na Conferência de Estocolmo, de 1972, e pelo desenvolvimento de uma sociedade de massa, em decorrência da industrialização e urbanização do país.

Esse avanço se consolidou com a promulgação do Código de Defesa do Consumidor –CDC (Lei 8.072 de 11 de setembro de 1990), que, em sua parte processual, deu definição legal aos interesses coletivos, dividindo-os em difusos, coletivos *stricto sensu* e individuais homogêneos, e estabeleceu vasos comunicadores com a lei acima referida, criando

um verdadeiro subsistema processual coletivo.

Com essas leis, pode-se dizer que o Brasil finalmente superou o segundo grande óbice na ampliação do acesso à justiça apontado por Cappelletti e Garth (2002), que era a falta de mecanismos adequados à resolução de conflitos de massa, os quais careciam de um porta-voz adequado.

3. A LEGITIMIDADE ATIVA PARA A AÇÃO CIVIL PÚBLICA⁶

A legitimação para agir, também chamada de legitimidade processual ou legitimidade *ad causam*, é um dos requisitos para o exercício concreto do direito de ação previstos expressamente no Código de Processo Civil – CPC de 2015 que, segundo alguns, eliminando a impossibilidade jurídica do pedido como categoria autônoma, teria abandonado a teoria eclética de Liebman (MARINONI; ARENHART; MITIDIERO. 2015, p. 204-205). Ela não se confunde com as capacidades de ser parte, processual e postulatória, as quais constituem pressupostos processuais, mas se relaciona com a situação legitimante gerada pela causa proposta em juízo (MENDES, 2010, p. 249). Assim, legítimo para demandar em juízo é aquele que na relação jurídica de direito material alegada estaria em posição de exigir algo de alguém, colocando-se este último como legitimado passivo.

Esse é o esquema legal da legitimação ordinária representada no art. 6º do CPC de 1973, ao prever que “Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei”, o qual foi repetido, na essência, no art. 18, *caput*, do CPC de 2015.

O que interessa aqui, no entanto, é outra espécie de legitimação, chamada de extraordinária. Nessa, não tem o legitimado, seja ativo, seja passivo, ligação direta com a relação de direito material. Nos termos do dispositivo acima citado, somente a lei pode autorizar alguém a, em nome próprio, postular em favor de direito alheio, sendo que sempre que ela o faz, issodecorre de razões de interesse público.

A legitimação ativa para a ação civil pública, entretanto, não é ordinária nem extraordinária, mas autônoma (NERY JUNIOR, 2004, p. 193). Não é ordinária porque não é o próprio titular do direito material quem o defende em juízo; e também não é extraordinária porquanto não se vislumbra uma legitimação ordinária para a defesa dos direitos difusos da

⁶ Tópico elaborado parcialmente com base na Tese de Doutorado intitulada “A efetividade da ação civil pública ambiental: acesso à justiça na confluência entre o Estado Democrático de Direito Ambiental e a sociedade de risco”, defendida por Carlos Fernando Silva Ramos no Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, em 2017.

qual ela pudesse ser a contraface. A legitimação autônoma para a condução do processo, criação do direito alemão, implica em permitir, por meio de lei, que certos entes, não ligados diretamente ao bem jurídico, possam promover o processo para a sua defesa (NERY JUNIOR, 2004, p. 193).

Para definir os legitimados para a ação civil pública no modelo brasileiro adota-se o critério eclético, estabelecendo, por um lado, um rol de legitimados incondicionalmente; e, por outro, fixando-se em lei os requisitos para legitimação ativa de outros, mas se concedendo poderes residuais ao juiz, que pode dispensar a exigência da prévia constituição da associação autora e examinar a pertinência temática (adequação entre o interesse em disputa e o objetivo institucional da entidade autora) (MANCUSO, 2007, p. 410-418).

Interessante observar que, ao contrário do que ocorre no sistema norte-americano das *classactions*, no qual o juiz pode verificar em cada caso concreto se a representação é adequada, ou seja, se é efetiva e suficiente para garantir a defesa do interesse coletivo, no Brasil, o poder do juiz de interferir na aferição da legitimidade é apenas complementar e subsidiário, não afetando sua essência.

Embora existam mecanismos de compensação previstos em lei, com vistas a prevenir uma atuação deficiente do legitimado, como a possibilidade de um co-legitimado prosseguir com a demanda em caso de abandono do legitimado originário, há certa desvantagem nessa redução da discricionariedade judicial, que poderia levar uma demanda a ser julgada improcedente, com base em produção probatória não insuficiente, mas deficiente, formando coisa julgada contra o grupo.

De acordo com o art. 5.º da LACP, têm legitimidade para propor ação civil pública somente certas entidades ou pessoas jurídicas, ficando de fora o cidadão. São elas: o Ministério Público; a Defensoria Pública; a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios; a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista; a associação que, concomitantemente, esteja constituída há pelo menos um ano nos termos da lei civil e inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico. O rol é extenso e variado, sendo louvável a iniciativa recente de incluir nele a Defensoria Pública, que é órgão bastante conectado com as camadas mais pobres da população.

Contudo, mais louvável ainda seria incluir qualquer pessoa física ou jurídica, no

caso dos direitos difusos; qualquer representante da classe ou categoria, em se tratando de direitos coletivos *stricto sensu*; e qualquer um dos titulares de direito individual homogêneo. O controle da aptidão para representar a coletividade afetada seria feito pelo juiz da causa. Essa é, salvo quanto ao último item, a proposta do Anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos apresentada pelo Instituto Brasileiro de Direito Processual (INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PROCESSUAL, 2007, p. 453-464).

É inegável que o modelo brasileiro de legitimidade coletiva adotado pela LACP, apesar de ter representado um grande avanço, na época, não deixou de se contaminar por um certo ranço de autoritarismo e paternalismo estatal, pois privilegiou excessivamente órgãos públicos. A alteração proposta pelo anteprojeto corrige essa falha histórica.

A legitimidade passiva na ACP, por outro lado, é definida de modo bem genérico e amplo pela lei de regência, podendo assumi-la qualquer um, seja pessoa física ou jurídica de direito público ou privado, a quem seja atribuída ameaça de lesão ou lesão efetiva a quaisquer dos bens ou direitos difusos que podem ser protegidos por meio da referida ação, sem qualquer tipo de restrição (MEIRELLES, 2000, p. 164).

4. PASSANDO DA LEGISLAÇÃO ABSTRATA À PRÁTICA DA VIDA VIVIDA⁷

Apesar da intenção por trás do projeto de lei que gerou a ação civil pública, no aspecto da legitimidade ativa, ter sido muito abrangente, procurando mesclar ideias de diferentes sistemas jurídicos, a fim de incluir agentes públicos e privados, os parcos levantamentos de dados levantados ao longo dos anos depois da entrada em vigor dessa lei demonstram que a vida concreta segue rumos quase sempre não previstos pelo legislador.

Em pesquisa realizada por um dos autores deste artigo, no período de 2010 a 2014, em ações civis públicas que tinham por objeto a defesa do meio ambiente, ajuizadas na Justiça do Estado do Amapá, verificou-se que apenas 1 de um total de 250 não foi proposta pelo Ministério Público (RAMOS, 2017, p. 131).

O fato de praticamente 100% das ações civis públicas ambientais no Amapá terem sido ajuizadas pelo Ministério Público traz à tona, com maior ênfase, um fenômeno já detectado em outros estudos: o de que esse órgão assumiu de forma quase total a titularidade

⁷ Tópico elaborado parcialmente com base na Tese de Doutorado intitulada “A efetividade da ação civil pública ambiental: acesso à justiça na confluência entre o Estado Democrático de Direito Ambiental e a sociedade de risco”, defendida por Carlos Fernando Silva Ramos no Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, em 2017.

das ações civis públicas propostas no Brasil. A única ação não proposta pelo Ministério Público, o foi pelo Estado do Amapá. Desse modo, não há uma ação sequer ajuizada pela sociedade civil organizada.

A participação da sociedade na proteção ambiental em juízo ocorre de forma individual e reflexa, ou seja, naqueles casos em que o particular busca na justiça a efetivação de um direito seu que tem reflexo no meio ambiente como a indenização sofrida por um dano ambiental, o impedimento de realização de alguma obra que, além de agredir o meio ambiente, o afeta reflexamente etc.

Isso indica claramente uma grave deficiência na organização da sociedade civil quanto à questão ambiental. Nesse campo, a proteção ambiental está entregue inteiramente nas mãos do Ministério Público. Isso, apesar da grande importância dessa instituição para o desenvolvimento do Estado Democrático de Direito, não é o ideal, visto que se fica a depender exclusivamente dos critérios dela na escolha das demandas e de sua capacidade de atendê-las, o que nem sempre vai coincidir com os reais interesses e prioridades da sociedade.

O quase monopólio do Ministério Público em relação às ações civis públicas não se restringe à área ambiental.

Há quem afirme, embora sem uma clara demonstração do levantamento de dados, que o Ministério Público é autor de cerca de 95% das ações civis públicas ajuizadas no Brasil (CAMBI, 2013, p. 3).

Em um outro estudo mais restrito, porém com levantamento de dados mais bem elaborado (CARNEIRO, 1999, p. 179 e 192), observou-se que em uma amostragem de 87 ações civis públicas, extraídas de um total de 285, selecionadas no período de 1987 a 1996, no foro central da cidade do Rio de Janeiro, o Ministério Público aparecia como titular em 53 (60,91%); associações, em 9 (10,34%); Defensoria Pública, em 6 (6,54%); Partido político, em 1 (1,25%); Ente público, em 16 (18,39%); outros, em 2 (2,94%). Ainda que a predominância do Ministério Público não seja tão acentuada quanto no Amapá, em relação à defesa do meio ambiente, fica evidente que as associações têm papel de reduzida relevância.

5. PROCESSO JUDICIAL COLETIVO DEMOCRÁTICO: A NECESSIDADE DE INCREMENTAR A PARTICIPAÇÃO DA SOCIEDADE CIVIL ORGANIZADA NAS AÇÕES CIVIS PÚBLICAS

A democracia pode, de modo conciso, ser definida como a forma de governo em

que parte expressiva da população de um país exerce o poder político, diretamente ou via representação por meio, principalmente, da escolha livre dos ocupantes dos cargos políticos e do acompanhamento das decisões governamentais, as quais se dão em público e em um ambiente de garantia dos direitos fundamentais (RAMOS, 2009, p. 12-19). A representação é a parte predominante no conceito moderno de democracia, pois, dada à grande extensão territorial da maioria dos países, à numerosa população e à complexidade da vida moderna, em tempos atuais tornou-se efetivamente impossível a democracia antiga, ou direta (DAHL, 2001, p. 41), apesar de já haver quem sustente, com base na evolução da tecnologia da informação, a possibilidade de incrementar a democracia direta (SOARES, 2016, p. V).

Essa definição atende, em linhas gerais, aos cinco critérios fundamentais para que se possa qualificar um regime de democrático, quais sejam, (a) participação efetiva, de modo que antes da tomada de decisão política todos os membros devem ter igual oportunidade de expor aos demais suas opiniões a respeito; (b) igualdade de voto, que é a possibilidade igual de todos votarem e de cada voto ser igual a todos os outros; (c) informação suficiente, pois é necessário que os membros tenham possibilidade real de conhecer as alternativas às propostas apresentadas e suas consequências; (d) controle do programa de planejamento, o que significa que os membros podem decidir como e quais questões podem ser colocadas no planejamento das decisões a serem tomadas; e (e) inclusão de todos os adultos, garantindo-se a participação da maioria (DAHL, 2001, p. 49-50).

O aspecto mais importante nesse conceito de democracia é a participação popular, especialmente no que diz respeito à produção dos atos normativos abstratos que vão reger a vida das pessoas, que somente são válidos, ou seja, obrigam, se editados segundo o modelo de processo legislativo previsto na Carta Política, com a participação dos representantes eleitos pelo povo. A regra básica é que somente pode o cidadão ser afetado por um ato estatal abstrato se tiver ele, de algum modo, participado no procedimento para sua elaboração. Daí porque não há como separar a ideia de Estado de Direito e Democracia. É esta que dá àquele legitimidade. Observa-se que essa exigência de participação da pessoa afetada como um requisito para a legitimidade abrange os atos concretos, como os praticados no exercício da administração ou da jurisdição, mediante contraditório, o qual, quando efetivado de forma plena e substancial, dá o perfil democrático para a atuação do Estado.

O processo hoje pode ser visto como procedimento caracterizado por um contraditório em simétrica paridade entre os interessados e contra-interessados no ato final a

ser proferido pelo Estado (FAZZALARI, 2006, p. 188-119). Assim, o contraditório, como elemento essencial à caracterização do processo, não se satisfaz simplesmente com uma exigência formal de ter a oportunidade de argumentar e contra-argumentar, porém de abranger agora três dimensões bem definidas: a) o direito de informação, sem o qual se não pode ter qualquer possibilidade de participação no processo; b) o direito de participar do processo em toda a sua extensão; e c) finalmente, mas não menos importante, o direito de influir nos atos decisórios, o que exige de quem conduz o processo levar em consideração os argumentos expostos e as provas produzidas pelas partes (THEODORO JÚNIOR, 2016, p. 2-3). Desse modo, a dialética processual e a participação do interessado no processo, permitidas a partir de um contraditório efetivo, são elementos-chaves para produção de decisões democráticas e legítimas (NUNES, 2012, p. 223-224). O contraditório, portanto, deve agregar ao processo um caráter dialógico, de modo que os sujeitos processuais coletivamente construam a decisão final.

É bem fácil visualizar o exercício do contraditório no processo judicial individual, onde são postas demandas de um ou mais indivíduos determinados contra outro ou outros indivíduos determinados. A lei processual simplesmente não admite que o processo se desenvolva sem que haja citação do réu, ou seja, sem que ele seja cientificado da demanda e possa, querendo, por meio de advogado, defender-se, além de tentar influir na decisão que será proferida ao final. A participação do interessado dá-se no processo pelo exercício direto do contraditório (GRINOVER, 2014, p. 397).

Nas ações coletivas, em que os principais interessados - os membros da comunidade titular do bem jurídico afetado - não estão em juízo, a participação se dá pelo processo (GRINOVER, 2014, p. 397). A coletividade é representada em juízo por um legitimado autônomo, que, por força de lei, assume a defesa do direito coletivo. Essa defesa, também por força de lei, há de ser a melhor possível, dentro das condições fáticas e jurídicas que compõem o contexto da demanda.

É quase intuitivo que quanto maior a participação dos membros da classe por meio de associações e organizações por eles mesmos formados, maior será o grau de democratização da participação, pois a atuação tende a ser mais representativa desses interesses. O raciocínio inverso também é verdadeiro: quanto maior for a representação por órgãos públicos, constituídos sem qualquer intervenção dos interessados, geridos por regras impessoais e deles desconhecidas, menor será o grau de democratização na participação.

Sob essa perspectiva, considerando a reduzidíssima quantidade de ações civis públicas ajuizadas por associações civis no Brasil, pode-se concluir que é baixo o grau de democratização da participação pelo processo coletivo, situação que indica uma sociedade ainda dependente do poder público até mesmo para exigir seus direitos.

A possibilidade de inibir ou reprimir atos lesivos aos direitos difusos por meio de ação judicial, especialmente ação civil pública, é uma forma importante de participação popular semidireta que, além de ser um direito fundamental, mostra-se extremamente importante para a concretização de uma sociedade mais justa.

Nesse aspecto, pode-se dizer que a cidadania somente será plena quando a própria sociedade assumir direitos e deveres relacionados a sua realização. A emancipação, aqui entendida como a capacidade de assumir racionalmente a responsabilidade por seu próprio destino, somente pode ser alcançada pelo próprio sujeito. A única coisa que o outro pode dar ao sujeito não emancipado é tutela. Tutela, por sua vez, pressupõe a noção de incapacidade, de falta de aptidão para assumir a responsabilidade por seus atos. Foi assim, com o instituto da tutela, por exemplo, que por muito tempo se tratou os indígenas no Brasil como merecedores de proteção, mas incapazes de assumir plenamente a responsabilidade por suas escolhas, razão pela qual era o governo quem fazia escolhas por eles.

Esse fenômeno é resultado, de um lado, da falta de organização da sociedade amapaense para enfrentar por si mesma os problemas ambientais, seja por deficiências técnicas, financeiras ou materiais. De outro, do empoderamento do Ministério Público após a promulgação da Constituição Federal de 1988 - CFRB/1988, com o ganho de maior autonomia institucional e também de garantia de maior participação nas receitas orçamentárias, o que lhe permitiu montar uma estrutura razoável para atender a demanda crescente por direitos.

Um bom exemplo disso é que acontece no Amapá, onde o Ministério Público conta com uma Promotoria especializada em meio ambiente na comarca da capital, a PRODEMAC, e em Santana, e com promotores com atribuições gerais em todas as demais comarcas do Estado, com estrutura predial e recursos humanos mínimos para o cumprimento de sua missão constitucional (AMAPÁ, 2016).

Não obstante essa destacada atuação do Ministério Público, não se pode deixar de notar que, pontualmente pode haver omissões ou deficiências na atuação que poderiam ser corrigidas por uma participação mais atuante da sociedade civil. Na comarca de Macapá, por

exemplo, pode-se citar o caso da Promotoria de Defesa do Consumidor, em que o seu antigo titular foi removido, por decisão do Conselho Nacional do Ministério Público - CNMP, sob o fundamento de que houve diminuta produtividade extrajudicial e inexistência de movimentação judicial da unidade em que o membro atuava, no período de 2010 a 2015, com a instauração de apenas 59 procedimentos, muito aquém do que se poderia esperar de um promotor de Justiça com atribuições de curadoria extrajudicial de direitos coletivos (BRASIL, 2016). Isso também poderia ocorrer em relação a diversos outros direitos difusos.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A democracia não se esgota na representação. Seu exercício deve ser permanente, como se dá com o uso das ações coletivas, dentre elas, a ação civil pública. Ao disponibilizar o usoda ação civil pública, à sociedade civil organizada assegura-se a possibilidade de atuar política e diretamente na busca do bem comum, além de permitir uma participação direta nas decisões oriundas do Poder Judiciário, cujos titulares não foram eleitos diretamente pelo povo e cuja atuação é cada vez mais proeminente.

A utilização da ação civil pública para inibir ou reprimir atos lesivos aos direitos difusos representa um mecanismo de participação popular em busca de uma sociedade mais justa, além de promover uma democratização no acesso ao judiciário. Contudo, embora se possa afirmar que no Brasil, sobretudo com o advento da ação civil pública, restou superada a falta de mecanismos adequados à resolução de conflitos de massa, a realidade demonstra que esse instrumento não vem sendo utilizado pela sociedade civil organizada. Pelo contrário, tornou-se uma atribuição quase exclusiva do Ministério Público.

No tocante ao processo judicial coletivo, esse trabalho investigou sua democratização por intermédio da atuação direta da sociedade civil organizada enquanto autora de ações coletivas, por meio de associações civis. Contudo, os dados trazidos demonstram que a maior parte das ações civis públicas no Brasil são ajuizadas pelo Ministério Público, evidenciando um déficit democrático no âmbito do processo coletivo. Assim sendo, se, por um lado, a ação civil pública se apresenta como instrumento indicado para resolver os conflitos coletivos e promover a participação popular em âmbito de Poder Judiciário, a realidade demonstra que a democratização pretendida com a utilização desse mecanismo ainda não se concretizou e, talvez, seja um objetivo a ser alcançado a longo prazo.

Diante de uma concepção de processo na qual sobressai a necessidade do contraditório, considerando-se este como a possibilidade de as partes mais que formalmente argumentarem e contra-argumentarem, mas de efetivamente participarem ativa e dialogicamente com contribuição real na decisão final proferida, ganha força a ideia de que a democratização será realizada quando os membros da classe por meio de suas associações e de suas organizações realmente estiverem à frente da defesa de seus direitos.

REFERÊNCIAS

- AMAPÁ. **Ministério Público do Estado do Amapá.** Disponível em: <http://www.mpap.mp.br/>. Acesso em 20 ago. 2016.
- BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **CNMP decide pela remoção compulsória de promotor de Justiça do MP/AP.** Disponível em: <http://www.cnmp.mp.br/portal/todas-as-noticias/9337-cnmp-decide-pela-remocao-compulsoria-de-promotor-de-justica-do-mp-ap>. Acesso em: 20 dez. 2016.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa dos Estados Unidos do Brasil (De 18 de setembro de 1946).** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm>. Acesso em: 22 mai. 2016.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 22 mai. 2016.
- BRASIL. **Lei nº 7.347, de 24 de junho 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 em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347orig.htm>. Acesso em: 22 mai. 2016.
- BRASIL. **Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965.** Regulaação popular. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4717.htm>. Acesso em: 22 mai. 2016.
- BRASIL. **Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973.** Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm>. Acesso em: 22 mai. 2016.
- BRASIL. **Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981.** Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6938.htm>. Acesso em: 22 mai. 2016.
- BRASIL. **Lei Complementar nº 40, de 14 de dezembro de 1981.** Estabelece normas gerais a serem adotadas na organização do Ministério Público estadual. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp40.htm>. Acesso em: 22 mai. 2016.

- BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.** Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 22 mai. 2016.
- BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.** Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 22 mai. 2016.
- CAMBI, Eduardo. **Ação civil pública – 20 anos – novos desafios.** Disponível em: <<http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Eduardo%20Cambi%20-%20formatado.pdf>>. Acesso em: 11 nov. 2013.
- CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça.** Trad. Ellen Grace Northfleet. Porto Alegre: Sergio Fabris, 2002.
- DAHL, Robert. A. **Sobre a democracia.** Trad. Beatriz Sidou. Brasília: Editora UNB, 2001.
- CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. **Acesso à justiça, Juizados Especiais e ação civil pública:** uma nova sistematização da teoria geral do processo. Rio de Janeiro: Forense, 1999.
- FAZZALARI, Elio. **Instituições de Direito Processual.** Trad. Elaine Nassif. Campinas: Bookseller, 2006.
- GRINOVER, Ada Pellegrini. Direito processual coletivo. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; BENJAMIN, Antônio Herman Benjamin; WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; Vincenzo Vigoretti (Org.). **Processo coletivo:** do surgimento à atualidade. São Paulo: RT, 2014.
- INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PROCESSUAL. Anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; WATANABE, Kazuo (coord.). **Direito processual coletivo e o anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos.** São Paulo: RT, 2007.
- MANCUSO, Rodolfo Camargo. **Jurisdição coletiva e coisa julgada:** teoria geral das ações coletivas. São Paulo: RT, 2007.
- MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil:** teoria do processo civil, v.1. São Paulo: RT, 2015.
- MEIRELLES, Hely Lopes. **Mandado de segurança, ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, “habeas data”, ação direta de inconstitucionalidade e ação declaratória de constitucionalidade.** 22ª ed. Rio de Janeiro: Malheiros, 2000.
- MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. **Ações coletivas no direito comparado e nacional.** 2ª ed., rev., atual. e ampl. Coleção Temas Atuais de Direito Processual Civil, v. 4. Coord. Luiz Guilherme Marinoni e José Roberto dos Santos Bedaque. São Paulo: RT, 2010.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. A legitimação para a defesa dos interesses difusos no direito brasileiro. **Revista dos Tribunais**, v. 276, p. 1-6, out./nov./dez. 1981. Rio de Janeiro: Forense, 1981.
- _____. A ação popular do direito brasileiro como instrumento de tutela jurisdicional dos chamados “interesses difusos”. **Temas de Direito Processual.** São Paulo: Saraiva, 1988.
- NERY JUNIOR., Nelson. **Princípios do processo civil na Constituição Federal.** São Paulo: RT, 2004.
- NUNES, Dierle José Coelho. **Processo jurisdicional democrático:** uma análise crítica das reformas processuais. Curitiba: Juruá, 2012.

RAMOS, Carlos Fernando Silva Ramos. Estado, democracia e Poder Judiciário no Brasil. In: **Fórum Administrativo**: Direito Público. Ano 9, n. 97, março/2009. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

_____. **A efetividade da ação civil pública ambiental: acesso à justiça na confluência entre o Estado Democrático de Direito ambiental e a sociedade de risco.**

Tese (Doutorado). Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte. 2017.

SOARES, Fabiana de Menezes. **Teoria da Legislação**: formação e conhecimento da lei na idade tecnológica. Tese (Doutorado). Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2002. Disponível em: <http://www.bibliotecadigital.ufmg.br/dspace/handle/1843/BUBD-96WPB6>. Acesso em: 9 set. 2016.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Processo justo e contraditório dinâmico**. Disponível em: [http://www.tex.pro.br/home/artigos/257-artigos-nov-2013/6336-processo-justo-e-contraditorio -dinamico](http://www.tex.pro.br/home/artigos/257-artigos-nov-2013/6336-processo-justo-e-contraditorio-dinamico)>. Acesso em: 17 set. 2016.

Submetido em 10.09.2017

Aprovado em 16.09.2017