



Dos provimentos provisórios na ação civil pública e/ou na ação coletiva

Appointments of provisional in public civil action and/or the class action

VOLTAIRE DE LIMA MORAES

Bacharel em Direito pela UFRGS. Mestre e Doutor em Direito pela PUCRS. Desembargador do TJRS. Professor da Faculdade de Direito da PUCRS.

RESUMO: Este trabalho procura analisar as tutelas provisórias concedidas na ação civil pública e/ou na ação coletiva. Para isso são mencionados os conceitos de ação civil pública e de ação coletiva. Também se procura explicar o que é uma tutela provisória e as suas espécies, ou seja, a tutela antecipada e a tutela cautelar. E o encerramento do trabalho se dá com algumas conclusões.

Palavras-chave: Ação civil pública, Ação coletiva, Tutela provisória, Tutela antecipada, Tutela cautelar.

ABSTRACT: This paper analyzes the temporary guardianship granted in civil public action and / or class action. For this are mentioned the concepts of civil public action and class action. It also seeks to explain what is interim protection and their species, ie, anticipatory tutelage and injunctive relief. And the end of the work is with some conclusions.

Keywords: Civil public action, Class action, Interim protection, Anticipatory tutelage, Injunctive relief.

1 CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES

Ninguém certamente ignora, basicamente nos meios jurídicos, a importância da ação civil pública e/ou ação coletiva para a sociedade brasileira, tal é atualmente a sua utilização. Basta, para isso, verificar o expressivo número dessas ações ajuizadas, que tramitam em foros e tribunais do País, veiculando as mais diferentes temáticas, v.g., meio ambiente, consumidor, improbidade administrativa, etc.

Essas *novas ações* revestem-se de extraordinária relevância para a salvaguarda de interesses coletivos *lato sensu*, muito importantes para a sociedade, não somente pelos bens jurídicos que procuram tutelar, senão que igualmente como instrumentos processuais de grosso calibre, pois uma só dessas ações, dada as suas *eficácias erga omnes* ou *ultra partes*, se procedentes, beneficiar um expressivo número de pessoas.

Mas não é só isso. Têm elas também outras importâncias significativas, pois preservam o tratamento isonômico entre os beneficiários das decisões nelas proferidas, o que muitas vezes não se consegue no âmbito de ações individuais, a despeito das pessoas ostentarem a mesma situação fático-jurídica; e, afora isso, com uma só demanda, seja ação civil pública e/ou ação coletiva, evitar-se inúmeras ações individuais, o

que seria louvável, pois estas acarretam, inegavelmente, sobrecarga e abarrotamento de juízos e tribunais.

Não atingimos, contudo, a maturidade forense adequada para bem compreendermos a extraordinária importância da ação civil pública e/ou ação coletiva. De um lado, porque a cultura acadêmica e forense sempre foram voltadas para a ação individual, de outro porque motivações corporativas nefastas, por certo, não têm interesse em valorizar essas ações.

Contudo a grande saída para um melhor tratamento isonômico entre pessoas submetidas a uma mesma situação fático-jurídica e diminuição da sobrecarga de feitos existentes no Poder Judiciário, inegavelmente, é a ação civil pública e/ou ação coletiva.

Pensar diferentemente disso, com a devida vênia, ou é desconhecer a dimensão social relevante dessas ações ou apegar-se a um sistema processual já ultrapassado, que vê só nas ações individuais o único instrumento processual capaz de assegurar o cumprimento das normas de direito material.

É preciso no entanto ponderar que os tempos que nós hoje vivemos são outros. A tecnologia avançou, a sociedade se transformou, gerando conflitos de massa. Consequentemente, as técnicas processuais a serem aplicadas devem ser adequadas a esse novo tempo, sob pena de ficarmos apressilhados por amarras

processuais anacrônicas e arcaicas, que não mais são capazes de dar soluções adequadas no enfrentamento das denominadas *macrolides*.

É preciso, pois, repensar a utilização dos instrumentos processuais que estão aí, valorizando aqueles que, com uma só decisão, são capazes de saciar o bem da vida buscado por milhares de pessoas, evitando o risco de decisões díspares entre aqueles integrantes de uma mesma situação fático-jurídica. É preciso, ainda, incentivar a utilização dessas ações, quando possível, em detrimento das demandas individuais, em favor da celeridade na prestação jurisdicional e da razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, da CF).

Assim, com a mente aberta, repensando o processo como instrumento realmente efetivo de alcançar com celeridade e equidade o bem da vida buscado é que descobriremos uma nova maneira eficaz de fazer justiça.

Deixemos as ações individuais para dirimir conflitos restritos a determinadas pessoas (*microlides*), privilegiemos as ações civis públicas e/ou coletivas para as situações envolvendo controvérsias metaindividuais (*macrolides*). Quem assim agir não se sentirá frustrado, mas descobrirá, por certo, estar vivendo momentos de gratificação profissional superior, pois não se terá deixado dominar por sentimentos menores, notadamente corporativos, ou em desuso, que hoje não mais têm razão de ser.

2 DISTINÇÃO ENTRE AÇÃO CIVIL PÚBLICA E/OU AÇÃO COLETIVA

Enquanto *ação civil pública* é aquela demanda proposta pelo Ministério Público, destinada a tutelar interesses e direitos coletivos *lato sensu*, individuais indisponíveis, bem como a ordem jurídica e o regime democrático, *ação coletiva* é aquela proposta por qualquer legitimado, autorizado por lei, objetivando a tutela de interesses coletivos *lato sensu*¹.

Assim, o que distingue a *ação civil pública* da *ação coletiva* são dois pontos básicos: a) qualidade da parte que as promove; b) alcance da tutela jurisdicional, levando em conta a relação de direito material posta em juízo que elas visam a tutelar.

Logo, em síntese, enquanto a *ação civil pública* é proposta, a rigor, pelo Ministério Público, a *ação coletiva* o é por qualquer legitimado autorizado por lei; de outro lado, a *ação civil pública* visa a tutelar interesses e direitos coletivos *lato sensu*, individuais indisponíveis, ou ainda a ordem jurídica e o regime democrático, ao passo que a *ação coletiva* tutela somente interesses e direitos coletivos *lato sensu*, razão por que se podem considerar como espécies de *ação*

coletiva, v.g., a *ação popular*, o mandado de segurança coletivo e as ações propostas por outros entes, que não o Ministério Público, embasadas na Lei nº 7.347/85 ou no Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90), em defesa de interesses e direitos metaindividuais.

Com isso é possível afirmar que a *ação civil pública* e a *ação coletiva* se distinguem não somente no que se refere à qualidade da parte que as promovem, como também no que concerne ao objeto mediato, que naquela é mais amplo do que o desta.

Em sendo assim, comporta dizer que há um ponto comum entre a *ação civil pública* e a *ação coletiva*: ambas tutelam interesses e direitos coletivos *lato sensu*.

Essas distinções, que já foram sustentadas com maior amplitude em nível doutrinário², merecem também aqui ser reafirmadas, a despeito de não se ignorar posição doutrinária entendendo que o conceito de *ação civil pública* deve ser desfocado da qualidade da parte que a promove, mas considerando o seu objeto, levando com isso em conta os interesses metaindividuais passíveis de tutela³.

A propósito, quanto a esse aspecto conceitual e de terminologia, observa José Maria Rosa Tesheiner⁴ que “De um modo geral, usa-se a expressão *ação civil pública* para significar qualquer ação civil proposta pelo Ministério Público, tenha ou não caráter coletivo; a expressão *ação coletiva* é utilizada para significar a proposta por outro legitimado, em prol de um grupo de pessoas, determinadas ou indeterminadas, que não participam individualmente do processo”.

3 TUTELA PROVISÓRIA

Preleciona Marcos Destefenni⁵ que “O termo *tutela* vem sendo empregado pela doutrina para significar a proteção a uma situação da vida que alguém postula em juízo”.

Tutela provisória, como a própria nomenclatura sugere, encerra sentido que se contrapõe ao de tutela definitiva. Mas a tutela provisória também pode subsistir até a prolação de uma sentença, quando se dá a tutela definitiva.

No processo cautelar, contudo, mesmo na sentença, a tutela será provisória, pois o provimento aí prolatado subsiste até que venha a ser substituído pela tutela definitiva, concedida no processo principal, considerando que o procedimento cautelar é sempre dependente do principal (art. 796 do CPC).

As tutelas provisórias, pois, são aquelas que têm sua eficácia temporal limitada, ou seja, perduram até o momento em que substituídas pela tutela definitiva, esta sim com eficácia permanente, ressalvadas as hipóteses em que elas podem ser modificadas por *ação*

rescisória, sabidamente cabível para atacar sentenças definitivas, as que tenham enfrentado o mérito da causa (art. 485, combinado com o art. 269 do CPC).

Ao tratarem dos provimentos provisórios, observam Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero⁶ que “Provisório é tudo aquilo que tem a duração limitada no tempo em função de algo que irá necessariamente lhe substituir.”

Importante ainda salientar que tanto as tutelas cautelares quanto as antecipatórias são consideradas pela doutrina como tutelas de urgência. Nesse sentido, v.g., são os magistérios de Adriano Andrade, Cleber Masson e Landolfo Andrade⁷: “As tutelas de urgência podem ser cautelares ou antecipatórias. As primeiras têm natureza assecuratória. Visam a, por meio de uma tutela provisória, garantir a utilidade da futura tutela definitiva, buscada com o provimento final, mas não antecipam os seus efeitos. As segundas têm natureza satisfativa, pois antecipam ao autor, no todo ou em parte, antes do término do processo, os efeitos do provimento final”.

Impende registrar que, em se tratando de tutela cautelar ou antecipada, a cognição sempre se dará em nível sumário e não mediante análise plena e exauriente. Afora isso, o provimento jurisdicional aí prolatado nunca será de certeza, mas lastreado numa apreciação indicativa de verossimilhança da postulação deduzida pelo demandante em juízo.

Logo, são espécies de tutelas provisórias a tutela antecipada e a tutela cautelar, tidas também como tutelas de urgência.

3.1 Tutela antecipada

A tutela antecipada é um instituto processual relativamente recente, pois expressamente introduzido no Código de Processo Civil brasileiro em 1994 pela Lei 8.952 (art. 273 do CPC).

A tutela antecipada, privilegiando o princípio da celeridade em detrimento da segurança das decisões judiciais – que a rigor somente ocorrem com a tutela definitiva, isto é, na sentença ou acórdão –, visa a antecipar, parcialmente ou totalmente, a satisfatividade do demandante, em nível de cognição sumária e de forma provisória. Tanto é assim que, a final, em sentença, ela poderá ser revogada ou modificada pelo magistrado que a concedeu.

A tutela antecipada ostenta eficácia endógena, ou seja, somente gera efeitos no processo em que foi concedida e de caráter eminentemente satisfativo. Isso porque a eficácia de seu provimento não tem alcance exógeno, isto é, não é voltado para um outro processo. Daí porque se pode dizer tratar-se de uma *tutela egoística*, pois voltada somente para o processo em que

ela é concedida, na medida em que não está pensando tornar útil um provimento jurisdicional a ser concedido em outro feito, como ocorre com a tutela cautelar.

Sustenta Marcos Destefenni⁸ que “O objetivo primordial da tutela antecipada é minimizar os efeitos do tempo no processo. Ou seja, a fruição do bem pretendido no processo somente seria possível ao final, depois do trânsito em julgado. Com a antecipação da tutela, permite-se, mesmo antes da decisão final, a fruição do bem jurídico pretendido”.

No que se refere à tutela antecipada e aos efeitos irreversíveis que podem decorrer da sua concessão, bem observa José Roberto dos Santos Bedaque⁹ que “A reversibilidade dos efeitos gerados pela tutela antecipada está vinculada à necessidade de salvaguardar o núcleo essencial do direito fundamental à segurança jurídica do réu”. Mas, por outro lado, bem pondera que “Não se pode desprezar, porém, a possibilidade de situações extremas, em que se permite a satisfatividade irreversível da tutela antecipada, sob pena de perecimento do direito. Se a única forma de se evitar essa consequência e assegurar a efetividade do processo for antecipar efeitos irreversíveis, não se pode excluir de plano a medida”¹⁰.

3.2 Tutela cautelar

A tutela cautelar visa a tornar útil um provimento jurisdicional a ser concedido em outro processo, seja de execução ou de conhecimento.

A tutela cautelar não tem, pois, caráter satisfativo, ou seja, não antecipa a entrega do bem da vida buscado em juízo pelo requerente da medida, tampouco permite sua fruição. Visa, isto sim, assegurar a utilidade do provimento a ser concedido no processo principal, onde, aí sim, o provimento jurisdicional terá esse caráter satisfativo. Em razão disso, é possível dizer que a tutela cautelar é uma tutela *solidária*, pois está sempre voltada para o processo principal, fazendo com que a tutela definitiva neste concedida seja efetiva, útil. E, com isso, geradora de *eficácia finalística exógena*, pois destinada a proteger o provimento definitivo a ser prolatado no processo principal.

De acordo com o magistério de José Roberto dos Santos Bedaque¹¹, “A possibilidade de o juiz determinar medidas provisórias, cautelares ou antecipadas, está ligada ao poder geral acautelatório do julgador. Sua origem, sua fonte de legitimidade e o âmbito de eficácia estão demarcados pela Constituição. A natureza constitucional da tutela cautelar também é ressaltada pela moderna doutrina processual italiana, que extrai do sistema o princípio da *efetividade do processo*”.

A relevância da tutela cautelar pode ser sentida, v. g., quando ela foi deixada de ser utilizada e, por

ocasião da penhora, no processo de execução, ou no momento da entrega de um bem a quem teve direito a ele, assim reconhecido no processo de conhecimento, tal bem não mais é encontrado; quer porque já foram alienados, extraviados ou então consumidos.

A propósito, observa Ovídio Araújo Baptista da Silva¹²: “O que deveria caracterizar a tutela cautelar – ao contrário do modo como a concebe a doutrina dominante – seria a circunstância de ser ela uma forma especial de proteção jurisdicional de simples segurança, equivalente a uma forma de tutela preventiva e não satisfativa do pressuposto e provável direito material ou processual a que se presta auxílio judicial”.

Pertinente registrar, também, o magistério de Humberto Theodoro Júnior¹³, por ilustrativo, ao dizer que “[...] a tutela cautelar, diversamente da tutela de mérito, não é definitiva, mas *provisória e subsidiária*. Consiste, pois, a ação cautelar no direito de provocar, o interessado, o órgão judicial a tomar providências que conservem e assegurem os elementos do processo (pessoas, provas e bens), eliminando a ameaça de perigo ou prejuízo iminente e irreparável ao interesse tutelado no processo principal; vale dizer: a ação cautelar consiste no direito de ‘assegurar que o processo possa conseguir um resultado útil’”.

Por sua vez, Marcos Destefenni¹⁴ esclarece que “A tutela cautelar exerce função predominantemente conservativa, uma vez que não adianta ao requerente a possibilidade de usufruir do bem da vida pretendido no processo principal. Garante, fundamentalmente, que o bem pretendido não venha a desaparecer e, com isso, comprometer a utilidade da prestação jurisdicional”.

4 TUTELA PROVISÓRIA NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA E/OU NA AÇÃO COLETIVA

A tutela provisória nessas ações pode ser concedida tanto por meio de tutela cautelar ou mediante tutela antecipada.

Com efeito, v. g., a Lei 7.347/85, que 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 e dá outras providências, prevê expressamente a possibilidade de ser ajuizada ação cautelar (art. 4º). Isso significa que a tutela cautelar aí concedida pode ocorrer tanto em nível de liminar, no curso do processo ou afinal, em sentença. Em qualquer um desses momentos processuais, a tutela cautelar deferida será provisória, pois sua eficácia é temporária, subsistindo até que venha ser reformada, modificada ou então substituída pela tutela definitiva, a ser concedida no processo principal.

Isso porque não há tutela definitiva no processo cautelar, nem mesmo quando ela se dá em sentença, dada a sua eficácia ser provisória, até que ela venha a ser substituída pela tutela definitiva a ser concedida no processo principal.

De outro lado, prevendo o art. 19 dessa lei ser aplicável à ação civil pública (da Lei 7.347/85), o Código de Processo Civil, aprovado pela Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, naquilo em que não contrarie suas disposições, e prevendo esse diploma codificado a concessão de tutela antecipada genérica (art. 273), provimento que não encontra vedação no âmbito dessa lei, torna-se cabível a concessão dessa modalidade de tutela provisória, levando ainda em conta que o seu art. 12 dispõe que poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo. De considerar, ainda, que o art. 11 da Lei 7.347/85 prevê que na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz determinará o cumprimento da prestação da atividade devida ou a cessação da atividade nociva, sob pena de execução específica, ou de cominação de multa diária, se esta for suficiente ou compatível, independentemente de requerimento do autor.

E esse cumprimento da prestação da atividade devida ou cessação da atividade nociva pode dar-se tanto em nível de tutela definitiva, em sentença, no processo de conhecimento, bem como mediante tutela provisória, na modalidade de tutela antecipada.

Não bastasse isso, o CPC, ao tratar da concessão de tutela nas obrigações de fazer ou não fazer, estatui que “Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a *tutela liminarmente* ou mediante justificação prévia, citado o réu. A medida liminar poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada” (art. 461, § 3º). E essa liminar aí concedida trata-se de uma antecipação de tutela, espécie de tutela provisória.

Ao tratarem das tutelas de urgência nos processos coletivos, e mais especificamente o art. 4º da Lei 7.347/85, Fredie Didier Jr e Hermes Zaneti Jr.¹⁵, com propriedade, sustentam que “Embora mencione expressamente a tutela cautelar, a redação do dispositivo não dá margem a dúvida: não se trata de tutela cautelar, mas, sim, *tutela inibitória*, que é satisfativa e visa exatamente obter providência judicial que impeça a prática de ato ilícito e, por consequência, a ocorrência de um dano. A menção à tutela cautelar justifica-se historicamente, tendo em vista que, à época, em razão de ausência de texto normativo que permitisse a concepção de tutela provisória satisfativa (antecipação de tutela, generalizada em 1994, como visto), o uso de

ação cautelar satisfativa, com finalidade inibitória, era aceito pela jurisprudência)”.

Nas ações coletivas, ajuizadas com base nas disposições do Código de Defesa do Consumidor (CDC), também é possível a concessão de tutelas provisórias. O § 3º do art. 84, que trata da ação que tenha como objeto obrigação de fazer ou não fazer, dispõe que “Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a *tutela liminarmente* ou após justificação prévia, citado o réu”. Caso típico de tutela antecipada, pois adianta ao autor a entrega do bem da vida reivindicado em juízo ou sua fruição.

Também é cabível tutela provisória quando se trata da prática de atos de improbidade.

A Lei 8.429/92, que dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências, prevê expresamente a possibilidade de ajuizamento de medida cautelar de sequestro.

Com efeito, dispõe o art. 16 dessa lei que “havendo fundados indícios de responsabilidade, a comissão representará ao Ministério Público ou à procuradoria do órgão para que requeira ao juízo competente a decretação do sequestro dos bens do agente ou terceiro que tenha enriquecido ilícitamente ou causado dano ao patrimônio público”.

E o seu § 1º estatui que o pedido de sequestro será processado de acordo com o disposto nos arts. 822 e 825 do Código de Processo Civil, os quais dispõem sobre a medida cautelar de sequestro.

Assim, quando o Ministério Público ajuizar uma ação civil pública de sequestro, por atos de improbidade, é possível a concessão aí de tutela provisória, ou seja, em nível liminar, no curso desse processo cautelar, ou então afinal, em sentença que o encerra.

Contudo nada impede que essa tutela provisória seja concedida na ação principal (art. 17, *caput*, da Lei 8.429/92), por meio de tutela antecipada, pois a despeito de nela não haver referência expressa a esse respeito, é perfeitamente aplicável também aqui o disposto no art. 273 do CPC, considerando que esse diploma codificado é lei processual geral.

O Estatuto do Torcedor, Lei 10.671/2003, também abre espaço para o deferimento de tutelas provisórias, no âmbito de processo cautelar, ou no de conhecimento, neste por meio de tutela antecipada. Isso decorre do que dispõem, v.g., seus arts. 1ºA, 3º, 13, 16, 17, 19, 20, 22, 23, 26, 28, 29, 30, 32, 40, que tratam de preservar os interesses dos torcedores no que se referem aos seus direitos à informação, à segurança, à comodidade, à

higiene, à relação com a arbitragem. E, também, diz respeito: aos deveres afetos ao Poder Público e à entidade encarregada da prática desportiva, às atribuições conferidas ao Ministério Público e à defesa dos torcedores em juízo.

O elastério para a concessão de tutelas provisórias, em face da ampla disciplina constante do Estatuto do Torcedor, é bem amplo, e não se esgota nesses dispositivos acima nominados, pois o foram de forma exemplificativa.

No Estatuto do Idoso, Lei 10.741/2003, há previsão de ser utilizada ação civil pública para a proteção dos direitos e interesses difusos ou coletivos, individuais indisponíveis e individuais homogêneos do idoso (art. 74, I), ao tratar das atribuições conferidas ao Ministério Público. E mais adiante, de forma expressa, prevê a possibilidade de concessão de provimentos provisórios. Em seu art. 83, *caput*, ao tratar da ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, seu § 1º estabelece que “sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, na forma do art. 273 do Código de Processo Civil”.

Também o Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei 8.069/90, abre espaço para a concessão de tutelas provisórias, notadamente de caráter antecipatório, em ação civil pública, quando, v.g., forem violados os direitos conferidos a crianças e adolescentes previstos nos arts. 53¹⁶ e 54¹⁷, o que vem reafirmado em face do que dispõem os arts. 201, V¹⁸ e 213¹⁹, mais especificamente o seu § 1º. E igualmente em ação coletiva, considerando o disposto no art. 210, II e III, dessa lei, ao estabelecer que a legitimidade para as ações fundadas no referido Estatuto se estende, além do Ministério Público, de forma concorrente, também à União, aos estados, aos municípios, ao Distrito Federal e aos territórios; e, ainda, às associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos por esta lei, dispensada a autorização da assembleia, se houver prévia autorização estatutária.

De considerar, por outro lado, que o Direito Positivo pátrio consagra limitação à concessão de liminares²⁰, sem a prévia audiência do representante judicial de pessoa jurídica de direito público, o que se aplica às ações civis públicas e/ou ações coletivas, evidentemente quando figurar no polo passivo da relação jurídico-processual tal pessoa jurídica (art. 2º da Lei 8.437/92)²¹.

Ao tratar dessa audiência prévia do representante judicial de pessoa jurídica de direito público, preleciona

Teori Albino Zavascki²² “[...] que a manifestação do requerido deve ser colhida em qualquer caso, salvo quando a providência importar comprometimento do direito, já que se trata de exigência imposta pelo princípio constitucional do contraditório. O dispositivo agora comentado apenas explicita o princípio. Pode ocorrer, porém, situação de tal gravidade e urgência que não permita sequer aguardar-se o prazo de setenta e duas horas. Se tão excepcional hipótese se apresentar, poderá o juiz, em nome do direito à utilidade da jurisdição, conceder a medida antecipatória. Para tanto estará autorizado pelo sistema constitucional, em face do qual, configurada a incompatibilidade, deve ceder a restrição prevista na lei ordinária”.

Por fim, cabe ponderar que a avaliação a ser feita pelo juiz, quando se depara com um pedido de tutela provisória na ação civil pública e/ou ação coletiva é diferente da que é feita numa ação individual. Enquanto nesta a tutela provisória incide sobre uma *microlide*, naquela, na maioria dos casos – exceção feita quando se esteja a proteger interesses individuais indisponíveis determinados – o provimento jurisdicional gera efeitos sobre uma *macrolide*, podendo beneficiar inúmeras pessoas, se concedida essa tutela provisória, ou, se indeferida, causar danos irrepárveis a um expressivo contingente de habitantes de uma cidade, região, ou de um Estado-membro. E isso também deve ser levado em conta, afora os requisitos legais exigidos para o deferimento desses provimentos provisórios.

5 CONCLUSÕES

A ação civil pública e/ou ação coletiva constituem importantes instrumentos processuais de tutela dos direitos coletivos *lato sensu*. E aquela veicula também em juízo interesses individuais indisponíveis e de defesa da ordem jurídica democrática.

A tutela cautelar e a tutela antecipada constituem espécies de provimentos provisórios e de urgência.

A tutela cautelar e a tutela antecipada são concedidas mediante uma cognição sumária.

É cabível a concessão de tutelas cautelares ou antecipadas na ação civil pública e/ou na ação coletiva.

A concessão de tutelas provisórias em ação civil pública e/ou coletiva deve levar em conta o fato de que nelas, muitas vezes, estão postos em juízo relevantes interesses da sociedade, razão por que o magistrado não deve ser parcimonioso em concedê-las, notadamente quando a relação de direito material litigiosa disser respeito a uma *macrolide*.

Em se tratando de ação civil pública e/ou ação coletiva ajuizada contra pessoa jurídica de direito público, a tutela antecipada não poderá ser concedida sem prévia audiência do seu representante judicial; contudo, em casos excepcionais, o juiz poderá deixar de ouvi-lo previamente quando essa audiência puder causar dano irrepável ou de difícil reparação ao(s) beneficiário(s) da tutela provisória de urgência requerida, considerando a premente necessidade de concedê-la.

NOTAS

- ¹ Os interesses coletivos *lato sensu* englobam os difusos, os coletivos *stricto sensu* e os individuais homogêneos, em conformidade com o que dispõe o Código de Defesa do Consumidor (art. 81, parágrafo único, incisos I, II e III).
- ² MORAES, Voltaire de Lima. *Ação civil pública: alcance e limites da atividade jurisdicional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 17-24.
- ³ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação civil pública: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores (Lei 7.347/85 e legislação complementar)*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1999, p. 19.
- ⁴ TESHEINER, José Maria Rosa; MILHORANZA, Mariângela Guerreiro. *Temas de direito e processos coletivos*. Porto Alegre: HS Editora, 2010, p. 36.
- ⁵ DESTEFENNI, Marcos. *Curso de Processo Civil*, São Paulo: Saraiva, 2006, v. I, p. 308.
- ⁶ MARINONI, Luiz Guilherme e MITIDIERO, Daniel. *Código de processo civil comentado artigo por artigo*. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 273.
- ⁷ ANDRADE, Adriano; MASSON, Cleber; ANDRADE, Landolfo. *Interesses difusos e coletivos esquematizado*. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011, p. 180.
- ⁸ DESTEFENNI, Marcos, op. cit., p. 315.
- ⁹ BEDAQUE, José dos Santos. *Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência*, São Paulo: Malheiros, 1998, p. 321.
- ¹⁰ *Ibidem*, p. 322.
- ¹¹ *Ibidem*, p. 78.

- ¹² SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. *Do processo cautelar*. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 1.
- ¹³ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Processo de execução e cumprimento da sentença, processo cautelar e tutela de urgência*. Rio de Janeiro: Forense, 2012, v. II, p. 505.
- ¹⁴ DESTEFENNI, Marcos, op. cit., p. 314.
- ¹⁵ DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. *Curso de direito processual civil: processo coletivo*. 7. ed. Salvador: Juspodivm, 2012, v. 4, p. 337.
- ¹⁶ Art. 53. A criança e o adolescente têm direito à educação, visando ao pleno desenvolvimento de sua pessoa, preparo para o exercício da cidadania e qualificação para o trabalho, assegurando-se-lhes: I – igualdade de condições para o acesso e permanência na escola; II – direito de ser respeitado por seus educadores; III – direito de contestar critérios avaliativos, podendo recorrer às instâncias escolares superiores; IV – direito de organização e participação em entidades estudantis; V – acesso à escola pública e gratuita próxima de sua residência.
- ¹⁷ Art. 54. É dever do Estado assegurar à criança e ao adolescente: I – ensino fundamental, obrigatório e gratuito, inclusive para os que a ele não tiveram acesso na idade própria; II – progressiva extensão da obrigatoriedade e gratuidade ao ensino médio; III – atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino; IV – atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade; V – acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um; VI – oferta de ensino noturno regular, adequado às condições do adolescente trabalhador; VII – atendimento no ensino fundamental, através de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde.

¹⁸ Art. 201. Compete ao Ministério Público: V – promover o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção dos interesses individuais, difusos ou coletivos relativos à infância e à adolescência, inclusive os definidos no art. 220, § 3º inciso II, da Constituição Federal.

¹⁹ Art. 213. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento. § 1º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, citando o réu. § 2º O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando prazo razoável para

o cumprimento do preceito. § 3º A multa só será exigível do réu após o trânsito em julgado da sentença favorável ao autor, mas será devida desde o dia em que se houver configurado o descumprimento.

²⁰ BEDAQUE, José dos Santos, op. cit., p. 278, preleciona que “Liminar é indicativa de decisão proferida no início do processo, antes mesmo da citação réu.” Salaria, ainda, que “A expressão revela, portanto, o momento em que o provimento judicial é proferido, não seu conteúdo”.

²¹ Art. 2º No mandado de segurança coletivo e na ação civil pública, a liminar será concedida, quando cabível, após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, que deverá se pronunciar no prazo de setenta e duas horas.

²² ZAVASCKI, Teori Albino. *Antecipação da tutela*. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 173.

Recebido em: 23/04/2013; aceito em: 17/07/2013.