

## SEÇÃO CÍVEL

### A competência na ação civil pública e na ação popular – Breves considerações

OSÉ ANTÔNIO LISBÔA NEIVA  
Juiz Federal – RJ

SUMÁRIO: 1 – Intróito. 2 – Competência em ação civil pública. 3 – A validade da equiparação feita pela Lei nº 4.717/65. 4 – Conclusão.

#### 1 – Intróito

A competência é, tradicionalmente, sintetizada como a medida da jurisdição, devendo-se dar à locução o entendimento de que por uma questão de divisão de trabalho se quantifica a jurisdição a ser atribuída a cada órgão do Poder Judiciário<sup>(1)</sup>.

Desta forma, em tudo aquilo que não lhe for atribuído, um Juiz, ainda que continuando a ter jurisdição, é incompetente.<sup>(2)</sup>

A Constituição Federal, suporte de validade de todo o ordenamento jurídico, é o primeiro diploma a dispor sobre regra de competência dos órgãos jurisdicionais.

A competência da Justiça Federal, p. ex., tem suporte constitucional (STF; RTJ 44/364, 73/221), sendo expressa e enumerada, bem como de natureza absoluta. Assim, impossível se atribuir à mesma conflito de interesse não enquadrado no artigo 109 da Constituição da República (STF; RTJ 63/117, 65/632).

Eventual norma infraconstitucional, que inserisse hipótese não elencada no rol taxativo da Constituição, ou visasse retirar de sua apreciação situação prevista, estaria em visível incompatibilidade com a Carta Magna.

(1) - Cândido R. Dinamarco ressalta que a "conceituação liebmaniana de competência (quantità di giurisdizione assegnata in esercizio a ciascun organo)" supera aquela que tradicionalmente a indica como "medida da jurisdição", contra a qual sempre cabe dizer que a jurisdição, como poder, não é suscetível de medidas restritivas ou divisões" (nota do "Manual de Direito Processual Civil", Enrico Tullio Liebman, Forense, vol. I, 2ª ed. pág. 56).

(2) - Couture Eduardo Fundamentos del derecho procesal civil Buenos Aires Depalma 1958 pág 29

A complexidade de situações que podem surgir em matéria de tutela de direitos coletivos, difusos e do erário, por meio de ação civil pública ou ação popular, pode dar margem a dificuldade no enquadramento do órgão competente, razão pela qual é imprescindível correta sistematização.

#### 2 – Competência em ação civil pública

Ao nos referirmos à ação civil pública, pretendemos tecer considerações quanto aquela prevista para tutelar os direitos elencados nas Leis nºs 7.347/85, 7.853/89, 7.913/89 e 8.078/90, pois a locução relativamente a um dos co-legitimados, o Ministério Público, tem sentido mais amplo, como ressalta Hugo Nigro Mazzilli<sup>(3)</sup>.

A legislação ordinária fixa o Juízo do lugar da ocorrência do dano como o competente em matéria de ação civil pública, sendo certo que o artigo 2º da Lei nº 7.347/85 dispõe ser a mesma funcional<sup>(4)</sup>, dando ênfase à sua natureza absoluta<sup>(5)</sup>. Mister destacar que a própria exposição de motivos do Ministro da Justiça ressalta a impossibilidade de eleição de foro e prorrogação da competência ante a ausência de exceção<sup>(6)</sup>.

Todavia, a Constituição da República, em determinadas hipóteses, tem tratamento competencial diverso e deve prevalecer, pois, como mencionado alhures, é o ápice da pirâmide normativa, suporte de validade do ordenamento jurídico nacional.

O artigo 102, I, "f", da Constituição Federal dispõe que compete ao Supremo Tribunal Federal processar e julgar, originariamente, as causas e os conflitos entre a União e os Estados, a União e o Distrito Federal, ou entre uns e outros, inclusive as respectivas entidades da administração indireta.

A ratio do dispositivo foi a manutenção do equilíbrio federativo, atribuindo-se à mais alta Corte do país a solução da lide envolvendo os referidos entes<sup>(7)</sup>.

Assim, *verbi gratia*, eventual pretensão da União em face de um Estado da Federação, na tutela de interesses elencados no artigo 1º da Lei nº 7.347/85, deverá ser formulada, em caso de resistência, na Suprema Corte.

Em outra hipótese, o eventual direito de uma categoria, a ser defendida judicialmente, poderia ser trabalhista e não há razão para se excluir o ajuizamento de ação civil pública perante a Justiça especializada, por força do artigo 114 da Carta Magna<sup>(8)</sup>.

O Ministério Público do Trabalho já ajuizou ação civil, visando tutela de direito de natureza laboral, em interessante caso publicado na revista do MPT nº 04, 1992, págs 150/155 (ação nº 372/92, 6ª JCI/DF), com petição inicial subscrita pelo Subprocurador-Geral, Dr. Ives Gandra da Silva Martins Filho, movida em face da Caixa Econômica Federal, diante da possível existência de terceirização ilegal.

No entanto, neste ponto, existem situações de difícil enquadramento, como, p. ex., em caso de proteção da segurança do trabalho de determinada coletividade de empregados, onde evidentemente haveria prevenção quanto a acidentes do trabalho.

(3) - O autor arrola mais de uma centena de ações civis cometidas ao *parquet* denominando como tal toda e qualquer ação ajuizada pelo mesmo (cf. "Curadoria de Ausentes e Incapazes, Cadernos Informativos" edições APMP, págs. 14/22).

(4) - Quanto à distinção entre territorial comum e funcional, leciona Liebman: "A competência por território distribui as causas entre os muitos Juízos de igual tipo, com dois objetivos principais: facilitar e tornar mais cômoda a defesa das partes, especialmente a do réu, e fazer com que, em determinadas categorias de controvérsias, o processo corra perante o Juiz que, em razão do lugar em que tem sede, possa exercer as suas funções da maneira mais eficiente. Há, por isso, duas espécies de competência territorial: quando a norma se inspira no primeiro dos motivos acima, a competência pode ser prorrogada ou derogada pelas partes; mas, quando se inspira no segundo, é improrrogável e inderrogável (competência territorial funcional) (V CPC, art. 95)" (ob. cit. nota 1, pág. 65).

(5) - Por todos: Mancuso, Rodolfo Camargo; in *Ação Civil Pública* RT 3ª edição, págs. 40/49 e Mazzilli Hugo Nigro; in *A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo*, RT, págs. 40/41.

(6) - O artigo 2º da Lei nº 7.347/85 é aplicável às Leis nºs 7.853/89 e 7.913/89 por força respectivamente dos artigos 7º e 3º das referidas leis.

(7) - Cf. Velloso, Carlos Mário da Silva; in *Temas de Direito Público* Del Rey 1994, pág. 98 e RTJ 89/351, 132/109, 132/120, 133/1069.

(8) - Fixada a competência constitucional da Justiça Especializada, aplicar-se-á a regra do artigo 2º da Lei nº 7.347/85, bem como a delegação de competência prevista nos artigos 668 e 669 da CLT.

O Ministério Público do Estado de São Paulo já ajuizou, por intermédio de suas curadorias especializadas, ações civis visando transporte adequado aos trabalhadores rurais, tendo sido noticiado, na imprensa, o caso do Município de Pitangueiras ("O Estado de S. Paulo", 17.3.90, pág. 16)

Todavia, em razão do artigo 166 da CLT, o qual cria obrigação para o empregador fornecer equipamentos de segurança ao empregado, não se poderia impedir qualquer legitimado a deduzir, na Justiça do Trabalho, ação civil pública em defesa do direito da categoria.

Tratando-se de conflito de interesse cível, com ocorrência do dano em localidade dotada de vara federal e com participação processual definida de uma das pessoas mencionadas no artigo 109, I, da Constituição Federal, é incontroverso que a competência para apreciar a lide será da Justiça Federal.

Contudo, em caso de eventual ajuizamento da ação por parte da União, o parágrafo primeiro do referido artigo 109 dispõe que a competência será da seção judiciária onde é domiciliada a outra parte, sendo certo que pode não ser o local da ocorrência do dano<sup>(9)</sup>

Dessa forma, se um evento tivesse ocorrido na cidade do Rio de Janeiro (onde existe vara federal) e o seu autor fosse domiciliado, por exemplo, em São Paulo, eventual ação civil pública a ser ajuizada pela União Federal deveria ser proposta na Seção Judiciária de São Paulo, diante do comando constitucional, e não na situação da ocorrência danosa.

O que pode dar margem a discussão, diante do Código do Consumidor, que alterou diversos dispositivos da Lei nº 7.436/85, é a questão relativa à inexistência de vara federal na localidade do evento danoso, ocorrendo interesse das pessoas com foro na Justiça Federal

O extinto Tribunal Federal de Recursos entendeu, no caso relativo ao reator atômico, em Angra dos Reis (2ª Turma, AI 51.132/RJ, DJU 18.2.88, rel. Min. Otto Rocha), que a situação se enquadraria na previsão do então parágrafo terceiro do artigo 125 da Constituição Federal (atual artigo 109), existindo delegação de jurisdição *rectius*: competência federal ao Juiz estadual, com recurso para o TFR (atualmente para os Tribunais Regionais Federais)<sup>(10)</sup>

A jurisprudência dominante é nesse sentido, inclusive do Superior Tribunal de Justiça (1ª Seção, CC 3911/92-DF, jul. 15.6.93, rel. Min. Hélio Mosimann; 1ª Seção, CC 3389/92-SP, rel. Min. Hélio Mosimann; 1ª Seção, CC 2.374/SP, rel. Min. Antônio Pádua Ribeiro, DJU 3.8.92, pág. 11.241; CC 2230, rel. Min. Pádua Ribeiro, DJU 16.12.91; CC 2706, rel. Min. Demócrito Reynaldo, DJU 14.9.92; RSTJ 28/40, etc.)<sup>(11)</sup>

Contudo, diante do Código do Consumidor (Lei nº 8.078/90), a sistemática modificou-se, não se podendo mais afirmar que existiria delegação de "jurisdição" federal ao magistrado estadual, ante a ausência de vara federal na localidade do dano

— A Lei nº 8.078/90 alterou substancialmente a Lei nº 7.347/85, sendo certo que em uma destas mudanças o artigo 21 do diploma legal alterado ficou com a seguinte redação, *in verbis*:

"Art. 21. 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."

Dentro do Título III do Código do Consumidor (Lei nº 8.078/90) existe o artigo 93, cujo *caput* ressalva expressamente a competência da Justiça Federal.

(9) - Neste sentido: Antunes, Paulo de Bessa, in "Curso de Direito Ambiental", Renovar, págs. 144/5.

(10) - Mister salientar que o artigo 2º da Lei nº 7.347/85 não fez nenhuma referência expressa à delegação de jurisdição federal como ocorre em outros diplomas legais (v.g., art. 15 da Lei nº 5.010/66; art. 4º da Lei nº 6.969/81; artigo 27 da Lei nº 6.368/76).

(11) - Nos Tribunais Regionais Federais confira: TRF/4ª Região, REO 0401893/93-RS, 2ª Turma, rel. Luiza Dias Cassales, DJU 25.5.94, pág. 25.475; TRF/5ª Região, AG 0501277/91-CE, 2ª Turma, rel. Araken Mariz, DJU 23.8.91, pág. 19.849; TRF/3ª Região, AG 0311325/89-SP, 4ª Turma, rel. Lucia V. Figueiredo, DJ 28.5.90, pág. 90

Assim, o tratamento da questão não pode ser o mesmo, no sentido de atribuir delegação de "jurisdição" federal, em caso de inexistência de vara federal na localidade, pois a vontade do legislador infraconstitucional é expressa em não querer a mencionada delegação, a qual teria suporte no parágrafo terceiro do artigo 109 da Constituição da República

Em análise conjunta dos artigos 2º e 21, ambos da Lei nº 7.347/85, e 93 da Lei nº 8.078/90, verifica-se que, em caso de situação determinadora da competência da Justiça Federal, não se pode mais consagrar, de forma absoluta, o juiz da localidade do evento como o competente para apreciar a ação civil pública.

Neste sentido decidiu a 1ª Turma do Colendo Tribunal Regional Federal da 1ª Região, no julgamento do AI 93.01.0203-93/BA, rel. Juíza Eliana Calmon, publ. DJU 11.3.93, Seção II, pág. 7.500:

"Processo Civil - Competência - Ação Civil Pública. 1. A controvérsia gerada, quanto à competência da Justiça Federal nas ações civis públicas intentadas em proteção a patrimônio nacional, ficou superada pelo art. 93, da Lei nº 8.078/90 - Código de Defesa do Consumidor

2. A competência funcional estabelecida no artigo 2º, da Lei da Ação Civil Pública - Lei nº 7.347/85, foi alterada pela lei nova que ressalvou a competência da Justiça Federal, em qualquer situação.

3. Agravo provido parcialmente."

Nesse diapasão, Vladimir Souza Carvalho<sup>(12)</sup>:

"Editada a Lei nº 8.078/90, que ressalvou a competência da Justiça Federal para o julgamento de Ação Civil Pública, restou superada a controvérsia em torno do artigo 2º da Lei nº 7.347/85, por aquela alterada nesse aspecto (Juiz Nelson Gomes da Silva, AI 93.01.26.594-0-BA, DJU-II 3.3.94, pág. 7.379)<sup>(13)</sup>

Acrescente-se que inexiste motivo lógico para tratamento diferenciado em matéria de ação civil pública, na medida em que, na tutela do consumidor, é indiscutível a aplicação do artigo 93 da Lei nº 8.078/90<sup>(14)</sup>, com ressalva da competência da Justiça Federal.

### 3 - A validade da equiparação feita pela Lei nº 4.717/65

Na ação popular surge também interessante questão relacionada à competência do órgão jurisdicional, em razão de uma equiparação feita pelo parágrafo primeiro do artigo quinto da Lei nº 4.717/65, caracterizando, como da União, atos praticados por entidades criadas ou mantidas pela mesma, ou de que seja acionista, subvencione ou tenha simples interesse patrimonial.

A redação do referido dispositivo é a seguinte:

"Para fins de competência, equiparam-se a atos da União, do Distrito Federal, do Estado ou dos Municípios os atos das pessoas criadas ou mantidas por essas pessoas jurídicas de direito público, bem como os atos das sociedades de que elas sejam acionistas e os das pessoas ou entidades por elas subvencionadas ou em relação às quais tenham interesse patrimonial"

(12) - In "Competência da Justiça Federal", ed. Juruá, 2ª edição, Pág. 89

(13) - Na forma do texto se pronunciou o eminente professor da PUC/RJ e magistrado do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, J.E. Carreira Alvim, em palestra no auditório da Justiça Federal/RJ em 6.9.94, tendo como tema "Novos Instrumentos de Acesso à Justiça: Ação Civil Pública" o insigne juiz federal Nylson Paim de Abreu, em trabalho intitulado "Da Competência nas Ações Civis Públicas", apresentado na 1ª Jornada de Estudos Judiciários, promovida pelo Conselho da Justiça Federal, em maio de 1994, no auditório do Superior Tribunal de Justiça; bem como o ilustre Paulo de Bessa Antunes in Jurisprudência Ambiental Brasileira, ed. Lumen Juris, págs. 10/12.

(14) - Silva, Petrócio Ferreira da; in A Competência do Juízo na Ação Civil Pública. Direito do Consumidor. Instituto Brasileiro de Política e Direito do Consumidor. Revista nº 07, págs. 81/82

A questão que se coloca é a seguinte: será lícito ao legislador infraconstitucional fazer equiparações para fins de enquadramento na competência da Justiça Federal?

Como já ressaltado alhures, a competência do artigo 109 da Constituição da República é expressa e enumerada, de natureza absoluta, sem possibilidade de ampliação de seu rol pelo legislador ordinário, sob pena de inconstitucionalidade.

Ora, seria muito fácil burlar a proibição constitucional, utilizando-se do expediente da equiparação, para fins de inclusão na competência do juiz federal. A lei poderia chegar ao extremo de equiparar pessoa física ao ente federativo, o que seria evidente absurdo.<sup>(15)(16)</sup>

Nos termos em que se encontra o dispositivo da Lei nº 4 717/65 ato de sociedade de economia mista federal daria margem a ajuizamento de ação popular na Justiça Federal, enquadrando-se tal sociedade como União, por ficção legal, para fins de competência.

Acertadamente, o extinto Tribunal Federal de Recursos, na vigência da Constituição de 1967/69, decidiu pela impossibilidade dessa equiparação, em acórdão da 3ª Turma, no AI 49 645/RJ, rel. Min. José Dantas, DJU 19.11.87, pág. 184:

"Constitucional. Processual Civil. Competência

Ação Popular. Falece competência à Justiça Federal para processar e julgar as causas em que são partes as sociedades de economia mista federais, se não houve intervenção da União;

Fato novo. Agravo conhecido, apesar de superveniente intervenção da União, fato novo, pendente de julgamento próprio à admissão litisconsorcial requerida."

Vale ressaltar que o Colêndio Superior Tribunal de Justiça tem adotado tal ponto de vista, como se pode verificar nos julgados abaixo:

"Conflito de competência - Ação popular - Sociedade de economia mista - Súmula nº 508 do STF.

A competência para apreciar e julgar litígio entre pessoa física e sociedade de economia, na qual não se demonstrou o interesse da União, das Autarquias ou empresas públicas federais é da Justiça Estadual. Aplicação da Súmula nº 508 do STF. Conflito conhecido"

(CC 3 569-9/PB - reg. 92 0023488-7 - 1ª Seção, ac. un., rel. Min. Garcia Vieira, DJU 24.5.93, Seção I, pág. 9.959)

"Conflito de Competência - Ação popular - Ato de sociedade de economia mista federal - Competência da Justiça Estadual.

- Compete à Justiça Estadual conhecer e julgar ações populares, visando desconstituir ato de sociedade de economia mista federal"

(CC 7.186-0/SC, 1ª Seção, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, ac. un., DJU 4.4.94, Seção I, pág. 6.615)

(15) - Diversamente, decisão da Colêndia 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, no CC 91.02.16.312-8/RJ, ac. un., rel. Tania Heine, j. 16.12.91, com a seguinte ementa: "Processual Civil - Conflito de Competência - Ação Popular 1 - Ação popular proposta contra a Companhia Vale do Rio Doce, a União Federal e a Bolsa de Mercadorias de São Paulo. II - Não tendo a União Federal se manifestado nos autos, no primeiro grau de jurisdição, e sendo esta sócia majoritária da Companhia Vale do Rio Doce, prevalece a competência prevista no art. 5º, § 1º da Lei nº 4.717/65. III - Procedência do conflito" E, na doutrina, lição de Rodolfo de Camargo Mancuso (in "Ação Popular", Rev. Tribunais, 1993, pág. 128): "Essa vis attractiva competencial em favor do ente político interessado é de ser observada, também, quando o ato (ou a omissão lesiva) seja imputável a ente paraestatal (empresa pública, autarquia, sociedade de economia mista, ente subvencionado). Ainda nesse caso, o critério segue sendo o do interesse do ente político (União, Estado, Município) que mantém, subvenciona ou tem interesse patrimonial no ente a que se a prática ou omissão lesivas (§ 1º do art. 5º). Dá-se, aí, uma competência por equiparação, onde o legislador como que presume ter sido o ato praticado, v. g., pela União, quando em verdade o foi, v. g., pela Funai ou pelo Banco Central" Igualmente, nesse diapasão José Afonso da Silva (in "Ação Popular Constitucional", ed. RT, 1968, pág. 214)

(16) - Diversa é a situação da prática de ato de autoridade por particular, em razão de delegação de serviço público, a ensejar o mandato de segurança cabendo ao juiz federal apreciar a existência da delegação federal (TFR, verbete de súmula nº 60) e respectivo enquadramento no inciso XIII do artigo 109 da Constituição da República

Ademais, é importante salientar que não basta a alegação genérica de interesse por parte da União Federal para viabilizar sua intervenção como assistente, e conseqüente deslocamento da competência, pois aplicável o verbete 61 da súmula do extinto Tribunal Federal de Recursos<sup>(17)</sup>

O simples interesse econômico do ente federativo<sup>(18)</sup>, de per si, não legitima a admissibilidade da supramencionada intervenção voluntária de terceiro, com modificação da competência para a Justiça Federal

Finalmente, mister salientar que o referido dispositivo não é inconstitucional, pois anterior à Constituição da República de 1988, segundo entendimento da própria Suprema Corte<sup>(19)</sup>, e sim não recepcionado, o que é coisa diversa. A distinção enseja reflexos processuais relevantes.<sup>(20)</sup>

#### 4 - Conclusão

Relativamente ao abordado, podemos retirar as seguintes conclusões:

4.1 - Em matéria de ação civil pública, a aplicação da regra de competência prevista em norma infraconstitucional deve ser compatibilizada com a Constituição Federal, a qual pode ter tratamento diverso em determinadas hipóteses.

4.2 - O entendimento referente à existência de delegação de "jurisdição" federal ao magistrado estadual, com suporte no parágrafo terceiro do artigo 109 da Constituição da República, não tem mais sentido ante a vontade expressa do legislador infraconstitucional (Lei nº 7 347/85, art. 21, c/c Lei nº 8.078/90, art. 93)

4.3 - Pensamento diverso ensejaria tratamento diferenciado em questão de ação civil pública, a depender do direito tutelado, pois, se do consumidor, haveria ressalva da competência da Justiça Federal, enquanto, na defesa de outro direito difuso ou coletivo, aplicar-se-ia a dita delegação ao Juiz de Direito

4.4 - A ficção legal criada, em matéria de competência, pela Lei nº 4 717/65 (parágrafo primeiro do artigo quinto), é incompatível com a Constituição da República, viabilizando a ampliação do rol exaustivo do artigo 109 da Carta Magna

4.5 - A incompatibilidade, supramencionada, não consubstancia inconstitucionalidade, pois norma anterior à Constituição

(17) - Para configurar a competência da Justiça Federal é necessário que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal ao intervir como assistente demonstre legítimo interesse jurídico no deslinde da demanda, não bastando a simples alegação de interesse na causa."

(18) - Por todos: Carneiro, Athos Gusmão; in Intervenção de Terceiros Saraiva 4ª ed. págs 105/106

(19) - RDA 190/68; RT 675/244

(20) - No julgamento de ADIN nº 36-5 ficou estabelecido: "Não cabe Ação Direta de Inconstitucionalidade para questionar lei promulgada na vigência do regime constitucional pretérito. Com efeito, leis anteriores à Constituição não podem ser inconstitucionais em relação a ela, que só mais tarde veio a ter existência. Se entre ambas houver inconciliabilidade, ocorrerá revogação segundo as normas de Direito intertemporal onde a lei posterior revoga a anterior no que com ela for incompatível" (neste sentido: ADIN 415-8-600/DF, rel. Min. Paulo Brossard). Assim, como se trata de revogação, processualmente, é incabível não somente o ajuizamento de Ação Direta de Inconstitucionalidade na Suprema Corte, mas o incidente previsto nos artigos 480/482, onde existe cisão funcional da competência, sendo certo que a Câmara ou Turma poderá apreciar diretamente a eventual incompatibilidade com a Carta Magna