



UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
FACULDADE DE DIREITO DO RECIFE
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

VERÔNICA RANGEL DUARTE

**AS TÉCNICAS DO PROCESSO ESTRUTURAL NA EFETIVAÇÃO DA TUTELA
JURISDICIONAL CONTRA O ILÍCITO AMBIENTAL**

Recife
2020

VERÔNICA RANGEL DUARTE

-

**AS TÉCNICAS DO PROCESSO ESTRUTURAL NA EFETIVAÇÃO DA TUTELA
JURISDICIONAL CONTRA O ILÍCITO AMBIENTAL**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Pernambuco, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Área de concentração: Transformações do Direito Público

Orientadora: Prof.^a Dr.^a Carina Barbosa Gouvêa.

Coorientador: Prof. Dr. Leonardo Bernardo Ribeiro Coutinho Carneiro da Cunha.

Recife

2020

Catálogo na fonte
Bibliotecário Jefferson Luiz Alves Nazareno, CRB-4/1758

D812t Duarte, Verônica Rangel.
As técnicas do processo estrutural na efetivação da tutela jurisdicional contra o ilícito ambiental / Verônica Rangel Duarte– Recife, 2020.
155 f.

Orientadora: Carina Barbosa Gouvêa.
Coorientador: Leonardo Bernardo Ribeiro Coutinho Carneiro da Cunha.
Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal de Pernambuco. Centro de Ciências Jurídicas. Programa de Pós-Graduação em Direito, 2020.

Inclui referências e apêndice.

1. Execução complexa. 2. Processo estrutural. 3. Estado de coisas inconstitucional. 4. Ilícito ambiental. I. Gouvêa, Carina Barbosa. (Orientadora). II. Título.

344.046 CDD (22. ed.) UFPE (BSCCJ 2021-04)

VERÔNICA RANGEL DUARTE

**AS TÉCNICAS DO PROCESSO ESTRUTURAL NA EFETIVAÇÃO DA TUTELA
JURISDICCIONAL CONTRA O ILÍCITO AMBIENTAL**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Pernambuco, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Aprovada em: 14/02/2020.

BANCA EXAMINADORA

Prof.^a Dr.^a Carina Barbosa Gouvêa (Orientadora)
Universidade Federal de Pernambuco

Prof. Dr. Bruno César Machado Torres Galindo (Examinador Interno)
Universidade Federal de Pernambuco

Prof. Dr. Jayme Benvenuto (Examinador Interno)
Universidade Federal de Pernambuco

Prof.^a Dr.^a. Flávia Daniele Santiago Lima (Examinador Externo)
Universidade de Pernambuco (UPE)

Para minha mãe, Nita Lúcia.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, por ter me guiado e conduzido nesta etapa diante de todas as atribuições.

A todas as pessoas e entidades que direta ou indiretamente contribuíram com o desenvolvimento deste trabalho, em especial à Universidade Federal de Pernambuco e a todos os professores e funcionários do Programa de Pós-Graduação em Direito.

Aos meus avós, Rômulo (*in memoriam*) e Orlandina, aos meus pais, José (*in memoriam*) e Nita Lúcia, aos meus irmãos Guilherme, Eduardo, Alfredo e Carolina, ao meu marido Daniel e ao meu filho Pedro, pelo incentivo e apoio incondicional.

À minha orientadora, Professora Doutora Carina Barbosa Gouvêa, por ter acreditado na qualidade do trabalho e ter me auxiliado a concluir a dissertação em meio às atribuições de uma recém-maternidade.

Ao meu coorientador, Professor Doutor Leonardo Carneiro da Cunha, pela especial contribuição no desenvolvimento do trabalho.

Aos colegas de mestrado e a todos os amigos que me ajudaram a trilhar essa caminhada, em especial, Danielle Ambrosano, Ary Dayane, Alessandra Lins Costa, Loueine Chrystie, Elizabeth Tavares, André Cabral, Felipe Ribeiro, João Victor Ribeiro, Juliana Cavalcante, Amanda Andrade e às integrantes do grupo “Elas no Processo”; meu sincero agradecimento por todo apoio e auxílio.

“Sobre as cinzas do incêndio dos meus sonhos
comecei a fazer a sementeira de novas ilusões...”
Na face do tempo
(José Florentino Duarte, 1977)

RESUMO

A tutela jurisdicional contra o ilícito ambiental necessita de mecanismos de efetivação capazes de contornar a complexidade na implementação e no gerenciamento das obrigações de fazer fixadas. A partir de um estudo de múltiplos casos envolvendo a implementação de aterros sanitários no estado da Paraíba, este trabalho trabalhou a hipótese de que as técnicas do processo estrutural podem melhorar a efetividade da fase de cumprimento de sentença em processos que objetivam a implementação de aterros sanitários. As unidades de análise são as medidas de mitigação do impacto ambiental do uso de lixões e as medidas para a instalação do aterro sanitário. As técnicas trabalhadas na hipótese foram extraídas a partir de revisão bibliográfica da experiência norte-americana, colombiana e brasileira, respectivamente, em processos estruturais, no estado de coisas inconstitucional e na ACP do carvão. Para tanto, o trabalho aborda o panorama da proteção ao meio ambiente ecologicamente equilibrado na perspectiva da tutela contra o ilícito ambiental. Após caracterizar o sistema processual de tutela coletiva das obrigações de fazer no direito brasileiro, o trabalho traça um panorama do processo estrutural nos Estados Unidos e na Colômbia (estado de coisas inconstitucional), com enfoque para os modelos adotados para dar cumprimento às decisões complexas. Constatada a necessidade de uma verdadeira liquidação de algumas obrigações de fazer na tutela contra o ilícito ambiental a partir da ACP do carvão, parte-se para o estudo de múltiplos casos. Os casos selecionados são as ações civis públicas propostas pelo IBAMA em face dos municípios paraibanos de Camalaú, Gurinhém e São Bento, cujo objeto é a implantação de aterro sanitário. Pela análise foi possível identificar os principais entraves à efetivação da decisão e confirmar, parcialmente, a hipótese lançada. Conclui-se que o maior problema à efetivação das decisões é a ausência de interesse dos atores processuais em desenvolver um processo colaborativo. Além disso, é necessário que a legislação brasileira estabeleça um procedimento de liquidação de obrigações de fazer como forma de guiar o julgador na condução de execuções complexas.

Palavras-chave: Execução complexa. Processo estrutural. Estado de coisas inconstitucional. Ilícito ambiental.

ABSTRACT

Judicial protection against environmental illicit needs enforcement mechanisms capable of figure out the complexity in the implementation and management of injunctions remedies. From a multiple case study involving the implementation of landfill site in Paraíba State, this paper worked the hypothesis that structural process techniques can improve the effectiveness of the remedial processes in the implementation of landfills. The units of analysis are the measures to mitigate the environmental impact of the use of dumping ground and the measures for the landfill site installation. The techniques worked in the hypothesis were extracted from a literature review of the North American, Colombian and Brazilian experiences with structural processes, unconstitutional state of affairs and coal ACP respectively. To this goal, the paper addresses the landscape of ecologically balanced environment from the perspective of environmental illicit protection. After characterizing the procedural system of collective protection of the injunctions in Brazilian law, the paper provides an overview of the structural process in the United States and Colombia (unconstitutional state of affairs), focusing on the model adopted to comply with complex decisions. Realizing the need for a real settlement of some obligations to protect against environmental illicit, we start the study of multiple cases. The selected cases are the Brazilian public civil actions proposed by IBAMA against the Paraiban municipalities of Camalaú, Gurinhém and São Bento whose object is the implementation of landfill sites. Through the analysis it was possible to identify the main obstacles to the decision and confirm, partially, the hypothesis. It is concluded that the biggest problem to the effectiveness of the decisions is the lack of interest of the procedural actors in developing a collaborative process. In addition, it is necessary for Brazilian law to establish a procedure for settling obligations to do as a way of guiding the judge in the conduct of complex executions.

Keywords: Complex execution. Structural process. Unconstitutional state of affairs. Environmental illicit.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ACP	Ação civil pública
ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADPF	Arguição de descumprimento de preceito fundamental
ART	Anotação de Responsabilidade Técnica
AP	Ação popular
ampl.	Ampliada
Art./arts.	Artigo/artigos
CDC	Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/1990)
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CC	Constituição colombiana
CCC	Corte Constitucional colombiana
CF	Constituição Federal do Brasil
CONAMA	Conselho Nacional do Meio Ambiente
CPC	Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015)
CPC/73	Código de Processo Civil revogado (Lei n. 5.869/1973)
DSD	<i>Dispute System Design</i>
DF	Distrito Federal
DP	Defensoria Pública
ECA	Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069/1990)
ed.	Edição
EIA	Estudo de Impacto Ambiental
EUA	Estados Unidos da América
FPM	Fundo de Participação dos Municípios
IBAMA	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis
IBGE	Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
LACP	Lei da Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/1985)
LINDB	Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Dec.-Lei n. 4.657/1942)
LP	Licença prévia
LI	Licença de instalação

LO	Licença de operação
LPNMA	Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei n. 6.938/1981)
LRS	Lei da Política Nacional dos Resíduos Sólidos (Lei n. 12.305/2010)
MP	Ministério Público
MPF	Ministério Público Federal
MPPB	Ministério Público do Estado da Paraíba
PJE	Processo Judicial Eletrônico
PERS	Plano Estadual de Resíduos Sólidos
PMGIRS	Plano Municipal de Gestão Integrada dos Resíduos Sólidos
PL	Projeto de Lei
PNMA	Política Nacional do Meio Ambiente
PNRS	Política Nacional de Resíduos Sólidos
rev.	Revista
RIMA	Relatório de Impacto Ambiental
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
SUDEMA	Superintendência de Administração do Meio Ambiente
TAC	Termo de Ajustamento de Conduta
TCE-PB	Tribunal de Contas do Estado da Paraíba
TRF5	Tribunal Regional Federal da 5ª região

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	13
2	DO PROCESSO DA PESQUISA	17
2.1	DA BASE LÓGICA DA PESQUISA	23
2.2	DA PESQUISA DOCUMENTAL E BIBLIOGRÁFICA	24
2.3	DO ESTUDO DE CASO	25
3	A TUTELA ESPECÍFICA NA PROTEÇÃO DO BEM AMBIENTAL	27
3.1	A DISSOCIAÇÃO ENTRE DANO E ATO ILÍCITO E A PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE	28
3.1.1	Tutela inibitória e de remoção do ilícito na proteção ambiental	33
3.1.2	A tutela ressarcitória do dano ambiental na modalidade específica	36
3.2	A IMPLEMENTAÇÃO DA TUTELA ESPECÍFICA NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO	40
3.2.1	Execução das obrigações de fazer no processo individual e no processo coletivo	46
3.2.2	A tutela específica coletiva no código modelo de processos coletivos para Ibero-américa e nos projetos e anteprojetos de lei	50
3.2.3	A liquidação da prestação de fazer na tutela específica ambiental	58
4	LITIGÂNCIA DE DIREITO PÚBLICO, PROCESSO ESTRUTURAL E TÉCNICAS APLICÁVEIS À EFETIVAÇÃO DO DIREITO	64
4.1	REMÉDIO ESTRUTURAL	70
4.2	OS PRIMÓRDIOS: O PROCESSO ESTRUTURAL NORTE-AMERICANO	74
4.2.1	O processo remedial norte-americano	81
4.3	A REALIDADE PODE SER INCONSTITUCIONAL? O CASO COLOMBIANO	85
4.3.1	Execução no Estado de Coisas Inconstitucional: da imposição ao diálogo	92
4.4	A COMPLEXIDADE NA EXECUÇÃO E MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS NO BRASIL A PARTIR DA ACP DO CARVÃO	96

5	TUTELA JUDICIAL NA IMPLEMENTAÇÃO DE ATERROS SANITÁRIOS NA PARAÍBA	103
5.1	PARA ONDE VAI? A GESTÃO DE RESÍDUOS SÓLIDOS	104
5.2	AS ACPS DE IMPLEMENTAÇÃO DE ATERROS SANITÁRIOS NA PARAÍBA	115
5.3	OS ENTRAVES NA EXECUÇÃO E A SOLUÇÃO PELA TÉCNICA ESTRUTURAL	120
6	CONSIDERAÇÕES FINAIS	128
	REFERÊNCIAS	132
	APÊNDICE A	147

1 INTRODUÇÃO

A ausência de técnicas processuais próprias na legislação brasileira para condução de demandas coletivas dificulta a implementação da tutela jurisdicional específica complexa. O objetivo do presente trabalho não foi obter uma resposta definitiva a esse problema e sim, numa pesquisa exploratória, verificar de que modo as técnicas do processo estrutural poderiam ser utilizadas na implementação da tutela jurisdicional específica e complexa envolvendo o ilícito ambiental. Partiu-se, portanto, da hipótese de que as técnicas estruturais, aplicadas à fase de implementação da decisão, poderiam aprimorar o modelo coletivo brasileiro de execução de obrigações de fazer complexas envolvendo ilícitos ambientais.

A proteção aos direitos fundamentais vai muito além da simples previsão na Carta Política. Além da proteção por meio de leis e políticas públicas, é preciso colocar à disposição da população mecanismos que permitam ao interessado buscar proteção junto ao Poder Judiciário. No entanto, esses mecanismos não podem se restringir à obtenção de uma decisão. É preciso garantir meios – processuais – para que a decisão seja efetivamente cumprida. Tais meios precisam atender, também, às necessidades da tutela jurisdicional coletiva e das execuções complexas de obrigações de fazer.

Ao longo dos últimos anos assistimos o Judiciário ser cada vez mais demandado para resolver questões ligadas à solução de problemas complexos relacionados à prática de ilícitos ambientais e à recomposição do dano consequente. Ocorre que a dificuldade de implementação de decisões nessa área advém não apenas da natureza do direito material envolvido, mas também da própria dificuldade de se estabelecer a técnica processual adequada à obtenção de uma solução que seja eficiente e ao mesmo tempo exequível.

A crise do acesso à justiça na atualidade tem relação direta com a morosidade dos processos judiciais que tem como um de seus fatores as dificuldades relativas ao cumprimento de suas decisões¹.

¹ Vide pesquisa encomendada pelo Conselho Nacional de Justiça (2011, p. 166-167). A partir de entrevistas foram identificados os problemas relacionados à morosidade do Judiciário. São alguns deles: utilização do sistema judiciário para atrasar ou adiar obrigações, execução das sentenças que esbarram em legislações mal elaboradas, falta de controle dos prazos, recursos ou petições excessivamente volumosos.

Em relação à proteção contra o ilícito ambiental os principais entraves relacionam-se com a dificuldade de dar cumprimento às obrigações de fazer cuja implementação depende da prática de ações coordenadas por diferentes atores. Quando o Poder Público é o causador da violação ambiental, a escassez de recursos, a sucessão de mandatos, a necessidade de balancear as diversas políticas públicas essenciais, a falta de comunicação entre os diversos órgãos ambientais e a burocracia estatal dificultam ainda mais a implementação da tutela específica, necessária à salvaguarda dos interesses múltiplos e complexos envolvidos no direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Apesar de o Brasil possuir um sistema de tutela de direitos coletivos, não foram estruturadas técnicas processuais próprias para o trâmite das demandas coletivas, em especial no que se refere à implementação da tutela específica na fase executiva. O sistema, na verdade, foi concebido a partir de adaptação de alguns institutos do processo civil individual. O cerne do processo coletivo permaneceu regulado pelo procedimento comum do Código de Processo Civil (CPC), que é adaptado ao litígio bipolarizado. Não obstante, muitas vezes a mera adaptação de alguns institutos do procedimento comum mostrou-se insuficiente para viabilizar demandas coletivas ou mesmo para garantir o cumprimento de decisões de implementação complexa.

Especificamente no que se refere ao cumprimento de decisões não pecuniárias, muito embora tenha havido modificações com vistas a garantir a sua efetivação, a relevância para as demandas coletivas foi pequena, principalmente quando Poder Público for demandado. O próprio capítulo do CPC, que trata sobre a execução contra a Fazenda Pública, limita-se a abordar os embargos à execução e a remeter ao capítulo próprio do cumprimento de decisão que envolva o pagamento de quantia certa pela Fazenda.

Também é preciso levar em consideração que execuções complexas ambientais envolvem reestruturação de práticas, realocação de recursos, envolvimento do órgão técnico. Se o Poder Público estiver envolvido, ainda teremos que considerar procedimentos licitatórios, elaboração de legislação específica entre outros fatores que devem ser levados em conta pelo magistrado na hora de buscar o resultado desejado. Isto tanto na determinação das obrigações de fazer quanto no momento de estabelecer os prazos para cumprimento. A busca por uma solução que atenda aos ditames constitucionais e legais deve partir da procura por uma resposta mais

equânime e que considere o impacto sociopolítico da implementação da decisão judicial.

Como uma forma de amenizar tais problemas e garantir a implementação dos direitos transindividuais, cortes judiciais de diversos países têm se utilizado de técnicas processuais diferenciadas na fase de cumprimento da decisão. Os Estados Unidos tinham como elemento central as *structural injunctions*, de caráter prospectivo e destinadas a reformar instituições com objetivo de impedir lesões futuras e não de indenizar danos consumados no passado.

A nível de América Latina ganhou destaque a experiência colombiana desenvolvida a partir da implementação dos *autos de seguimiento* nas *acciones de tutela* em que é declarado o estado de coisas inconstitucional. Embora a técnica do processo estrutural já seja aplicada em alguns juízos brasileiros e possa ser fundamentada nos dispositivos processuais do CPC e do CDC, a temática ainda carece de desenvolvimento teórico. Os trabalhos que discorrem sobre o tema em grande parte concentram-se nas fases cognitiva e decisória. O recorte dado na presente pesquisa tem como foco justamente a aplicação de técnicas estruturais na fase de cumprimento de sentença em processos que tratam de ilícito ambiental.

A preocupação com o acesso à justiça deve ultrapassar a fase decisória para que sejam criadas condições na execução, que viabilizem a efetividade da decisão judicial, em especial quando se trata de execuções complexas. O enredamento fático nem sempre permite que a decisão de mérito possa comportar todas as particularidades da sua futura execução, de modo que a obrigação de fazer é proferida em termos genéricos, deixando para a fase executiva a discussão sobre como implementá-la.

Assim, considerando a experiência estrangeira, o objetivo geral do trabalho é propor soluções como a técnica estrutural poderia ser utilizada no cumprimento de sentenças que fixem obrigações de fazer complexas em matéria de ilícito ambiental no Brasil, a partir de um estudo de múltiplos casos.

Nesse prisma, os objetivos específicos são: (a) compreender as necessidades materiais de proteção do ilícito ambiental e as possibilidades de sua proteção no âmbito processual do direito brasileiro, (b) compreender o modelo de implementação de decisões nos processos estruturais nos Estados Unidos, na Colômbia e no Brasil a partir do processo estrutural, do estado de coisas inconstitucional e da ACP do Carvão, respectivamente; (c) avaliar, em tese, como as técnicas do processo

estrutural poderiam viabilizar a efetivação de obrigações de fazer complexas em estudo de múltiplos casos envolvendo a implementação de aterros sanitários no Estado da Paraíba.

A hipótese do trabalho é, portanto, de que a utilização de técnicas do processo estrutural pode, em teoria, melhorar a efetividade da execução de obrigações de fazer complexas na tutela contra o ilícito ambiental na implantação de aterros sanitários².

Desse modo, o primeiro capítulo traça um panorama da proteção ao meio ambiente ecologicamente equilibrado na perspectiva da tutela contra o ilícito ambiental a partir da utilização da ação civil pública e da atuação do Ministério Público e do Poder Judiciário. O segundo capítulo traça o caminho metodológico desenvolvido no trabalho. O terceiro, por sua vez, trata do ilícito e do dano ambiental e da sua proteção processual através da tutela específica. O capítulo quatro aborda aspectos executórios do processo estrutural nos Estados Unidos, o cumprimento de decisões envolvendo a declaração do estado de coisas inconstitucional na Colômbia e a Ação Civil Pública do Carvão no Brasil. Por fim, o quinto capítulo traz um estudo de múltiplos casos relativos à implantação de aterros sanitários no Estado da Paraíba.

² Embora possível fazer essa mesma análise considerando o cumprimento de acordos extrajudiciais, a exemplo de termos de ajustamento de conduta firmados com o Ministério Público, optou-se por restringir a análise a processos judiciais.

2 DO PROCESSO DA PESQUISA

O recorte inicialmente dado à pesquisa pretendia propor soluções de como a técnica do processo estrutural poderia ser utilizada na implementação de obrigações de fazer em processos que envolvessem litígios complexos. Dar-se-ia destaque na implementação de políticas públicas, nos processos relativos a danos ambientais e nos que envolvem conflitos agrários.

Ao longo da pesquisa, no entanto, a abordagem foi restringida para abarcar apenas a implementação de obrigações de fazer relativas ao ilícito ambiental. A redução foi necessária para permitir uma melhor compreensão das peculiaridades envolvidas na implementação de decisões judiciais, já que o desenho do conflito tem grande influência na formatação a ser dada na fase de cumprimento de sentença. Os grandes desastres ambientais brasileiros nos últimos anos³ e os conflitos judiciais deles decorrentes motivaram a seleção do ilícito ambiental como objeto de estudo, embora os demais temas sejam igualmente importantes.

Por outro lado, ao focar no estudo do ilícito ambiental (e não apenas no dano ambiental) a pesquisa cresce em termos de importância para a comunidade. A proteção ambiental deve ter um caráter eminentemente preventivo, tendo em vista que a reparação do dano não permite o retorno ao estado anterior. A possibilidade de se instituir obrigações de fazer com vistas a impedir a ocorrência do próprio ilícito, a sua perpetuação (e também para mitigar o impacto ambiental) justificam a ampliação do objeto de pesquisa para a tutela jurisdicional desse ilícito, além do próprio dano.

Decidiu-se trabalhar com as técnicas executivas especificamente do processo estrutural em virtude desse modelo processual ter como uma de suas características desenvolver um remédio para cada caso específico⁴. Não obstante, não se exclui a possibilidade de outro estudo fazer levantamento similar utilizando outra técnica como modelo paradigma.

Desde o princípio, optou-se por beber do processo estrutural “na fonte” (Estados Unidos da América - EUA). O processo estrutural foi objeto de inúmeros estudos científicos no país e amplamente utilizado na prática forense em diferentes

³ Rompimento de barragens em MG, derramamento de óleo em diversos locais, enchentes e deslizamentos de terra na região serrana do RJ (fonte: <http://www.florestalbrasil.com/2019/01/maiores-desastres-ambientais-do-brasil.html>).

⁴ FISS, 1979, p. 27.

tipos de conflitos. Desse modo, é possível coletar dados, informações e ter acesso a estudos científicos com mais facilidade.

No curso da pesquisa, observou-se a grande relevância que foi dada ao instituto do *estado de coisas inconstitucionais* no Brasil (em especial após a decisão tomada na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF n. 347). Em virtude disso, o processo estrutural também foi abordado na Colômbia. O fato de se tratar de um país latino-americano, com características socioeconômicas similares as do Brasil e também com ampla produção científica em relação ao tema também foi levado em consideração para a decisão de abordar o caso colombiano.

Por fim, sentiu-se a necessidade de estudar um “caso de sucesso” brasileiro na utilização de técnicas estruturais. Optou-se pela ação civil pública (ACP) do carvão. Primeiramente pela facilidade de se acessar o material que efetivamente interessava ao trabalho⁵. Além disso, o tempo decorrido desde a formalização do plano de monitoramento até a data do último relatório disponibilizado (2006 a 2017) permitia fazer uma avaliação da implementação mais ampla, já que em algumas áreas a recuperação do meio ambiente já estava bastante avançada.

Como se pode observar, o foco do trabalho não é uma análise pormenorizada dos aspectos teóricos do processo estrutural, mas sim como aproveitar a experiência de casos (estruturais) anteriores na resolução de conflitos atuais pelos tribunais nacionais. Uma análise primordialmente empírica, mas que contribui com o desenvolvimento teórico do direito processual, na medida em que fornece dados da aplicação de técnicas tradicionais e diferenciadas que podem ser utilizados como fundamento para corroborar ou refutar teorias sobre o desenvolvimento do direito processual no Brasil.

A pesquisa levou em consideração o fato de as decisões de mérito relativas à experiência estrangeira terem sido proferidas por instâncias superiores enquanto as experiências brasileiras são referentes à decisões de primeira instância. No entanto, como o foco do trabalho são as técnicas estruturais e não as decisões de mérito (do processo estrutural), uma das análises admitida é justamente a possibilidade de uma técnica executiva ser utilizadas pelo juiz singular e também em processos de abrangência local.

⁵ É possível acompanhar todo o processo de implementação da decisão através do plano e dos relatórios de monitoramento periódicos produzidos entre o período de 2006 a 2017 disponíveis no link <http://www.siecesc.com.br/meio_ambiente/arquivos-GTA>.

A decisão de fazer um estudo de caso foi consequência natural ao enfoque que se pretendia dar ao trabalho. A escolha recaiu sobre casos envolvendo implementação de aterros sanitários. A pesquisadora atuou em uma demanda proposta pelo IBAMA perante a Justiça Federal da Paraíba com esse intento e identificou que existiam várias causas com objeto similar.

Uma breve pesquisa mostrou que o problema da implementação do aterro sanitário afetava considerável parte dos municípios brasileiros⁶, de modo que o estudo poderia ser replicado com facilidade em outros casos similares, conferindo maior força às conclusões.

Em análise da fase executiva dos processos selecionados observou-se que os processos estavam longe de implementarem a decisão (seja ou não proveniente de acordo). A pouca evolução da fase de implementação, no entanto, não desqualificava os casos para a pesquisa. Ao contrário, apenas corroboravam com a afirmação inicial de que o modelo de execução adotado pelo sistema processual brasileiro não garante efetividade às decisões envolvendo a implementação de obrigações de fazer.

O recorte “cirúrgico” dado ao estudo de casos – avaliar unicamente os atos destinados à implementação da decisão na fase executiva – permitiu uma seleção de múltiplos casos⁷. A possibilidade de trabalhar com várias fases de cumprimento de sentença em casos similares amplia o número de dados relevantes ao objeto de estudo. Como todos pretendem implementar aterros sanitários em pequenos municípios do Estado da Paraíba, é possível tratá-los a partir de uma conjuntura geral⁸, e seguir diretamente na análise da fase executiva. Não obstante, optou-se por trazer o relatório de pesquisa dos processos como apêndice, a fim de permitir uma consulta mais abrangente caso surjam dúvidas em relação a detalhes dos casos selecionados.

⁶ Fonte: <https://g1.globo.com/natureza/noticia/2018/09/14/brasil-tem-quase-3-millixoes-em-1600-cidades-diz-relatorio.ghtml>

⁷ Sem dúvidas um estudo de um caso único permite que o processo seja analisado em uma dimensão global e mais detalhada envolvendo toda a sua complexidade. No entanto, como se pretende sugerir formas de ampliar a efetividade *da fase de cumprimento de sentença*, independente do que ocorreu nas fases anteriores, a análise de todo o caminho processual não traria elementos que pudessem ter grande relevância na fase executiva em si. Se o próprio procedimento judicial é dividido em fases, o recorte metodológico englobando uma fase processual propicia um estudo completo, embora de recorte preciso.

⁸ Casos similares nesse cenário significa: mesmo tipo de ação, proposta pelo mesmo órgão, no mesmo Estado da Federação, referente a município de pequeno porte, com o mesmo objeto e com contextos socioeconômicos análogos.

O enfoque dado a ACP (em detrimento a outras modalidades de ações, individuais ou coletivas) se deveu a vários motivos. Primeiramente, por se estar tratando do direito ao meio ambiente enquanto direito difuso⁹ e não em relação a aspectos que afetam diretamente um particular. Além disso, dentre as modalidades de proteção coletiva elencadas no texto constitucional¹⁰, a ACP é a que possui maior representatividade numérica em termos de ações distribuídas¹¹. Por fim, a doutrina confere grande importância à ACP enquanto instrumento de defesa de direitos transindividuais¹².

Destaque-se que a atuação do Ministério Público nessa modalidade processual tem grande representatividade tanto em termos numéricos¹³ quanto em relação ao desenvolvimento dos instrumentos processuais coletivos¹⁴. O Ministério Público, quando não é autor da ACP, participa como fiscal da lei (art. 5º, §1º, LACP)¹⁵. Enquanto instituição, o MP está presente no sistema jurídico brasileiro desde a época colonial, quando vigente o direito português (MACEDO JR., 2010, p. 68). Com a

⁹ Considera-se aqui a definição legal de direito difuso trazida pelo Código de Defesa do Consumidor, no art. 81, parágrafo único, inciso I: “interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato”.

¹⁰ São elas: mandado de segurança e de injunção coletivos, *habeas data* coletivo, ações de controle concentrado de constitucionalidade, ação popular, ação de improbidade administrativa, dissídio coletivo e ação civil pública.

¹¹ No ano de 2018, o número total de ações distribuídas sob a rubrica de ações coletivas totalizou 72.836. Dessas, 61,8% foram do tipo ação civil pública (classe 65). Conclusão extraída a partir dos dados obtidos no Justiça em números 2018 (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2018a) indicados no gráfico 1 e pelas conclusões do relatório da série Justiça Pesquisa, que averiguou dados de 14 tribunais durante a realização da pesquisa, conforme descrito na metodologia na pesquisa (*Idem*, 2018b, p. 33).

¹² Sadek (2013, p. 16) explica que a ACP ingressou no sistema jurídico brasileiro em 1985, ou seja, antes da Constituição de 1988 e tinha como um de seus objetivos a reparação de danos causados ao meio ambiente. Após a Constituição, seu objeto foi ampliado para abarcar qualquer direito difuso.

¹³ Dados obtidos através das pesquisas Justiça em números 2018 (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2018a) e série Justiça Pesquisa (*Idem*, 2018b) demonstram que ações judiciais coletivas propostas por cidadãos (AP) ou por associações (ACP) são numericamente bem inferiores ao número de demandas ingressadas pelo Ministério Público.

¹⁴ Didier e Zaneti Jr. (2011, p. 30, nota de rodapé 14) atribuem grande importância ao Ministério Público no desenvolvimento das ações coletivas no Brasil: “A importância do Ministério Público para as ações coletivas brasileiras está para além dos resultados práticos obtidos: muitos juristas se especializaram na tutela coletiva como membros da instituição e retornaram à sociedade as noções ali desenvolvidas. O projeto de lei que originou a ACP foi fortemente influenciado por esta escola de profissionais, entre os mais destacados devemos indicar Nelson Nery Jr., Édis Milaré, Herman Vasconcelos Benjamin, Hugo Nigro Mazzilli, Paulo Cezar Pinheiro Carneiro, entre outros”. Antunes (2019, p. 58) também destaca o Ministério Público como o “grande ator” das ações civis públicas.

¹⁵ O relatório da série Justiça Pesquisa (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2018b, p. 149) afirma que é possível estimar que mais de 90% das ACPs sejam propostas pelo Ministério Público. No levantamento feito junto ao STF e STJ, o Ministério Público Federal e o Estadual estão presentes em mais da metade das decisões no recorte pesquisado (*Ibidem*, p. 63 e 66).

Constituição de 1988, houve uma redefinição¹⁶ de seu papel institucional, sendo reconhecido como responsável pela “defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis” (art. 127, CF). Tornou-se uma “instituição vocacionada para a defesa dos interesses sociais” (MACEDO JR., 2010, p. 82).

Mesmo no estudo da ACP, também é feito um recorte, centrando-se exclusivamente na fase de cumprimento de sentença. Embora se reconheça a existência de outras questões que merecem ser objeto de análise, tais como legitimidade ativa, coisa julgada, representatividade adequada etc., o enfoque dado à pesquisa, sem embargo, não permite tratar todos os pontos. Também não será abordada a questão da migração do ente público para o polo ativo da demanda, uma vez que no estudo de casos o ente público é o responsável direto pelo objeto da ação (implementação de aterros sanitários).

A utilização de técnicas estruturais também poderia ser estudada a partir de uma perspectiva não jurisdicional, em especial através da atuação do Ministério Público na formalização de Termos de Ajustamento de Condutas (TAC). No entanto, decidiu-se direcionar a pesquisa para o âmbito do Judiciário em virtude da ampla possibilidade de judicialização de conflitos envolvendo direito ambiental conferida pela CF inclusive pela própria redação dada ao inciso XXXV do art. 5º¹⁷.

A emergência de um novo modelo de litigância implicou num redesenho da função jurisdicional¹⁸, o que já tinha ocorrido nos EUA a partir do julgamento do caso *Brown v. Board of education*. No Brasil, esse novo modelo processual foi introduzido com a LACP no ano de 1985 (SALLES, 1998, p. 55-57). Azuela (AZUELA; CANCINO, 2014, [n.p.]), por sua vez, afirma que “se trata de uma verdadeira ‘juridificação’ do

¹⁶ Arantes (2002, p. 19) explica que “em menos de 20 anos, a instituição conseguiu passar de mero apêndice do Poder Executivo para a condição de órgão independente e [...] também abandonou seu papel de advogado dos interesses do Estado para arvorar-se em defensor público da sociedade”. Para o autor (*Ibidem.*, p. 76) a redefinição do papel da instituição aconteceu paulatinamente desde 1973 e em 1988, com a CF, completou seu processo. De todo modo, foi na CF/88 que o Ministério Público obteve sua independência funcional (*Ibidem*, p. 80).

¹⁷ Art. 5º, inciso XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

¹⁸ Sobre o redesenho da função estatal Ferraz Jr. (1994., p. 18) explica: “No campo jurídico, o tribunal, tradicionalmente uma instância de julgamento e responsabilização do homem por seus atos, pelo que ele fez, passa a ser chamado para uma avaliação prospectiva e um ‘julgamento’ do que ele é e poderá fazer. É nesse quadro de projeção do sentido do direito para o futuro, para a sua realizabilidade mais do que para a sua consistência pré-constituída, que se há de entender o advento do chamado estado do bem-estar social”.

debate público”, que atinge todo o contexto latino-americano e modifica a visão dos juristas latino-americanos no século XX a partir do neoconstitucionalismo¹⁹.

A tutela jurisdicional no âmbito coletivo é também referendada pela legislação infraconstitucional, que regulamenta a forma através da qual deve a questão ser levada ao Poder Judiciário. A forma de atuação do julgador ao se deparar com litígios coletivos²⁰ também é regulada pelas normas processuais, inclusive quando a efetivação de direitos transindividuais perpassa pelo Poder Público²¹.

A partir desse tripé constitucional²²³ de proteção aos direitos transindividuais e de uma legislação processual infraconstitucional que instrumentaliza os meios de acesso ao Judiciário, a proteção ao meio ambiente ecologicamente equilibrado no Brasil tem crescido consideravelmente. O tema já ocupava o maior número de investigações e ações judiciais no Ministério Público de São Paulo no ano de 2001 (MCALLISTER, 2008, p. 726). Na pesquisa “ação coletivas no Brasil”, realizada em

¹⁹ Sobre o neoconstitucionalismo explica o mesmo autor: “desde os anos noventa tomou forma o que pode denominar-se de neoconstitucionalismo. Trata-se de uma nova versão do direito público em que os direitos fundamentais são colocados no centro da análise e se convertem em um fundamento axiológico explícito da reflexão jurídica em seu conjunto. [...] Se antes os juristas costumavam cruzar os braços com os problemas de eficácia do direito, por considerá-los coisas de outras disciplinas, hoje os incorporam como um elemento central de seu trabalho” (AZUELA; CANCINO, 2014, [n.p.], tradução livre).

²⁰ São exemplos: Lei n. 4.717/1965, Lei n. 7.347/1985, Lei n. 9.868/1999, Lei n. 12.016/2009 e Lei n. 13.300/2016.

²¹ Um exemplo disso é a edição da Lei n. 13.655/2018, que promoveu alterações da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB) regulando a forma através da qual o direito público deverá ser aplicado nas instâncias administrativas e judiciais. Outro exemplo é o Projeto de Lei (PL) n. 8.058/2014, da Câmara dos Deputados, que “institui processo especial para o controle e intervenção em políticas públicas pelo Poder Judiciário e dá outras providências”.

²² O tripé constitucional na defesa de direitos individuais é identificado aqui como sendo (a) a previsão de um instrumento processual amplo e adequado à proteção coletiva, (b) a existência de órgão(s) legitimado(s) cujo papel institucional seja a defesa da coletividade e dos direitos fundamentais como um todo e (c) o reconhecimento do efetivo papel político do Judiciário enquanto integrante dos Poderes Estatais.

²³ Destaque-se que a Defensoria Pública (DP), paulatinamente, teve seu papel social redesenhado no ordenamento jurídico brasileiro. Em 2004 foi incluída no rol de legitimados para propor ação civil pública na LACP. No ano de 2009 a lei orgânica da categoria (Lei Complementar n. 80/1994) foi alterada para incluir como função institucional da Defensoria Pública a proteção dos direitos coletivos *lato sensu*. Já no ano de 2014, por meio da Emenda Constitucional n. 80, a Defensoria Pública teve reconhecido seu papel como instrumento para a promoção e defesa dos direitos coletivos dos necessitados.

As alterações devem, aos poucos, impulsionar a ampliação da participação da Defensoria Pública na defesa dos interesses coletivos através da propositura de ações coletivas. Não obstante, não há que se falar em quadripé para a defesa dos interesses coletivos *lato sensu* já que a DP aqui desempenha papel similar ao do MP, como órgão legitimado cujo papel institucional é a defesa da coletividade e dos direitos fundamentais.

2017, os dados apontam que o tema ambiental, em número de demandas²⁴, só perde para os temas saúde, trabalhista e previdenciário.

2.1 DA BASE LÓGICA DA PESQUISA

O problema apresentado considera ser ineficiente o sistema de cumprimento de sentença brasileiro para a implementação de obrigações de fazer complexas. A hipótese preliminar apresentada é que a utilização de técnicas do processo estrutural pode conferir maior eficácia a esse tipo de execução.

Tendo em vista o objetivo de realizar um teste empírico e as limitações que envolvem o presente trabalho (tempo, recursos, acesso a dados etc.), fez-se necessário reduzir a abertura da hipótese apresentada, focando em um tipo específico de casos: a implementação jurisdicional de aterros sanitários no Estado da Paraíba.

Na sequência, o problema foi reduzido a partir de um raciocínio dedutivo: (1) o sistema de cumprimento de sentença brasileiro para obrigações de fazer é ineficiente quando se tratam de obrigações de fazer *complexas*. (2) A implementação jurisdicional da tutela específica contra o ilícito ambiental se faz através do estabelecimento de obrigações de fazer complexas. (3) Logo, o sistema de cumprimento de sentença brasileiro para obrigações de fazer é ineficiente quando se trata da implementação jurisdicional *da tutela específica contra o ilícito ambiental*. A análise (da veracidade) dessas premissas (1 e 2) será desenvolvida no capítulo 3.

A delimitação das técnicas do processo estrutural a partir da experiência estrangeira será feita através de uma revisão bibliográfica e documental da qual serão as extraídas técnicas utilizadas na fase de implementação da decisão. Nas circunstâncias em que forem analisados casos paradigmáticos, a identificação das técnicas parte de um raciocínio indutivo. Dito de outro modo: a partir da observação de casos particulares de diferentes objetos chegar-se-ão a técnicas diferenciadas de implementação de decisão que serão consideradas estruturais. Essa abordagem será desenvolvida no capítulo 4.

No capítulo 5 é discutida a hipótese que será objeto do estudo empírico, qual seja, que utilização das técnicas do processo estrutural pode conferir maior eficácia à fase executiva em ACPs que visam a implementação de aterro sanitário no Estado da

²⁴ A pesquisa filtrou ações coletivas dos tipos: ação civil pública, ação popular e mandado de segurança coletivo (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2018b, [n.p.]).

Paraíba. A análise será feita com a utilização do método hipotético-dedutivo, através do qual será procedido o falseamento da hipótese. Havendo uma corroboração, ter-se-á apenas uma confirmação provisória e restrita ao campo das amostras analisadas.

O falseamento formatar-se-á do seguinte modo: a cada entrave encontrado nos casos analisados, será avaliado como determinada técnica estrutural poderia contribuir para a solução do problema e se sua aplicação na fase de implementação seria suficiente para resolvê-lo, caso fosse aplicada. Se a utilização das técnicas for considerada suficiente na resolução do entrave, ter-se-á a confirmação da hipótese. Por outro lado, caso sejam identificados outros problemas não solucionáveis apenas com a aplicação das técnicas estruturais na fase de cumprimento, a hipótese estará total ou parcialmente refutada.

Pretende-se com essa abordagem contribuir com o destravamento da fase de cumprimento de sentença em matéria de cessação do ilícito ambiental e recuperação do dano ocasionado. Propor-se-á um modelo de cumprimento de obrigação de fazer que se adeque melhor a essa modalidade de caso. No entanto, o modelo apresentará apenas as linhas gerais de um sistema de liquidação de obrigações de fazer, vez que a limitação do trabalho não permite a apresentação de outro viés mais detalhado e específico.

Trata-se, portanto, de um trabalho qualitativo delineado através de pesquisa bibliográfica, documental e de estudo de múltiplos casos, conforme será delimitado nos subitens que se seguem.

2.2 DA PESQUISA DOCUMENTAL E BIBLIOGRÁFICA

A pesquisa bibliográfica e documental foi utilizada para delimitação de conceitos, revisão da literatura sobre o tema e, por fim, para identificar as técnicas tradicionais e do processo estrutural utilizadas na fase de cumprimento de sentença em processos no Brasil, EUA e Colômbia.

A pesquisa bibliográfica levou em consideração primordialmente estudos norte-americanos e latino-americanos, inclusive brasileiros. A seleção do material partiu de estudos considerados clássicos sobre o tema, e outros referenciados pelos autores lidos. Sempre considerando a disponibilidade para acesso.

A pesquisa documental abarcou projetos de lei e normas processuais que regulam a prolação e execução de decisões em demandas coletivas no Brasil e os

requisitos necessários para a implantação de aterros sanitário. Também foi utilizada para levantar informações sobre a ACP do carvão, no estudo da ação de tutela colombiana e do processo estrutural nos EUA.

2.3 DO ESTUDO DE CASO

No intuito de explorar possíveis meios de dar efetividade aos processos judiciais na fase de cumprimento de sentença, optou-se por fazer um estudo de múltiplos casos com ações relativas à implementação de aterros sanitários propostas pelo IBAMA no Estado da Paraíba. É, portanto, utilizado como parte de um estudo mais amplo, que comporta a pesquisa relativa ao uso de técnicas estruturais nos EUA, na Colômbia e no Brasil.

O objetivo foi a seleção de casos relativos a uma modalidade de conflito de ilícitos ambientais que pudesse ser facilmente encontrada em qualquer parte do país e que, embora tivesse como fundamento uma mesma situação de fato, fosse relativo a aspectos locais. A questão da implantação de aterros sanitários com desativação dos lixões, além de enquadrar-se nessa perspectiva, já era objeto de judicialização no Estado da Paraíba, com vários processos distribuídos em 2012.

Para selecionar os casos, buscou-se por palavras-chaves no sistema do Processo Judicial Eletrônico (PJE). Primeiramente foram selecionados todos os processos que tramitavam da Justiça Federal da Paraíba no dia 26.09.2018,²⁵ sob a classe judicial *ação civil pública*.

Em seguida, no campo assunto, foram separados os processos que tinham a designação *ambiente* ou *ambiental*. Na sequência, verificando a inicial de cada demanda, foram identificadas aquelas que possuíam como objeto a *implementação*²⁶ *de aterros sanitários no Estado da Paraíba*²⁷.

²⁵ Durante a análise dos processos observou-se que parte deles tramitava inicialmente de modo físico e foram migrados para o PJE posteriormente. É possível que existam outras ações similares que, na época da consulta, ainda não tinha ocorrido a sua migração. Não obstante, tendo em vista o prazo para a conclusão do trabalho e que a pesquisa na data de 26.09.2018 já forneceu material suficiente para análise, decidimos não realizar nova consulta para identificar outros processos.

²⁶ O processo n. 0809875-27.2017.4.05.8200 se refere à recuperação da área relativa a um lixão desativado na cidade de Rio Tinto. Tendo em vista que a ação não pretende impelir o ente público à implantação de um aterro sanitário, a demanda não foi incluída no presente estudo de caso, já que não atende ao recorte metodológico estabelecido.

²⁷ Lista dos processos selecionados com indicação da data de distribuição e município demandado:

1	0000116-39.2012.4.05.8203	18.12.2012	Munic. Monteiro
2	0000115-54.2012.4.05.8203	18.12.2012	Munic. Camalaú
3	0800489-46.2012.4.05.8200	28.12.2012	Munic. Gurinhém

A triagem ocorreu mediante a análise dos autos, a fim de selecionar apenas os *que iniciaram a fase de implementação da decisão até o dia 01.11.2015*, de modo a obter um lapso temporal superior a três anos de duração na fase de cumprimento da decisão. Isto para viabilizar um maior período de duração dessa fase para posterior análise. Foram, desse modo, escolhidos os processos relativos aos municípios de Camalaú, Gurinhém e São Bento. Tais municípios possuíam, em 2019, população estimada pelo IBGE inferior a 35 mil habitantes²⁸.

A coleta de dados do capítulo 5 considerou o desdobramento processual após a decisão (ou acordo) e exclusivamente em relação à tentativa de implementação das obrigações de fazer. Os demais atos processuais foram desconsiderados.²⁹ Identificou-se também as obrigações de fazer a partir apenas da parte dispositiva das decisões ou do acordo firmado.

As obrigações de fazer restaram agrupadas de acordo com as seguintes categorias de análise: (a) medidas de mitigação do impacto ambiental do uso de lixões e (b) medidas para a instalação do aterro sanitário³⁰. Essa sistematização permite identificar os entraves em relação a duas frentes de atuação processual, de modo a obter uma ideia geral de como funciona a efetivação de decisões em litígios dessa natureza, já que se trata de uma pesquisa exploratória (GIL, 2019, p. 26).

Para detectar os entraves à implementação das obrigações foram consultados os cadernos processuais selecionados.

4	0800487-76.2012.4.05.8200	28.12.2012	Munic. Belém
5	0800488-61.2012.4.05.8200	28.12.2012	Munic. Caiçara
6	0800001-57.2013.4.05.8200	16.05.2013	Munic. São Bento
7	0000727-58.2013.4.05.8202	23.09.2013	Munic. Riacho dos Cavalos
8	0800287-58. 2015.4.05.8202	29.07.2015	Munic. Diamante

²⁸ Fonte: <https://cidades.ibge.gov.br/brasil/pb>. Consulta realizada em 21.11.2019.

²⁹ O Apêndice “A” deste trabalho contém o relatório da pesquisa.

³⁰ Não foram analisadas as medidas para a recuperação da área do lixão em virtude de não ter havido desativação do lixão nos casos analisados, de modo que restou prejudicada tal análise.

3 A TUTELA ESPECÍFICA NA PROTEÇÃO DO BEM AMBIENTAL

A tutela jurisdicional³¹ prestada pelo Estado tem como objetivo garantir a pacificação dos conflitos³² através da utilização de técnicas que permitam a participação dos interessados na formação da decisão judicial e na sua implementação (DINAMARCO, 2009, p. 141). Essas técnicas são organizadas em modelos processuais que contemplam procedimentos ou fases, que podem ser gerais ou específicos, rígidos ou flexíveis. A tutela jurisdicional efetiva é vista atualmente como o direito à satisfação do bem jurídico tutelado e não apenas à decisão de mérito³³. Desse modo, a legislação processual deve garantir meios aptos e adequados à obtenção do direito material perseguido na ação.

No caso do bem ambiental, deve-se levar em consideração o fato de que não há retorno da situação ao estado anterior. A morte de animais e de espécies vegetais é definitiva. Replanteio e introdução de animais são tentativas de restabelecer o equilíbrio ambiental, mas não implicam retorno ao estado anterior. Promove-se um estado de não degradação diverso do que existia antes do dano³⁴.

Para a proteção contra o ilícito ambiental, a tutela jurisdicional poderá determinar o cumprimento da obrigação, *in natura* ou poderá fixar um valor em pecúnia (ou seja, quantificar a obrigação). Respectivamente, tutela específica e tutela pelo equivalente monetário. Da mesma forma, quando ocorrer um dano ao meio ambiente, a tutela jurisdicional ressarcitória poderá ser concedida na forma específica ou pelo seu equivalente monetário.

³¹ Didier et al (2020, p. 579) esclarece que o termo *tutela jurisdicional* pode ser utilizada em três sentidos distintos. Nesse trabalho, o termo é utilizado com o sentido do resultado proporcionado pelo processo, ou seja, a entrega, efetiva, do que foi pleiteado pelo autor na exordial.

³² Dinamarco (*op. cit.*, p. 131 e ss) relaciona como escopos do processo civil a pacificação social pela resolução dos conflitos, a educação dos indivíduos para respeitar os direitos uns dos outros e aprender a defender os seus próprios, contribuir com a estabilidade das instituições políticas além de permitir a participação dos indivíduos no campo político e, por fim, permitir “a realização prática do direito nos casos” levados à juízo (*Ibidem*, p. 129).

³³ Nas palavras de Marinoni (2019, p. 113): “A tutela jurisdicional do direito almeja através da ação, quando requer execução, exige sentença líquida ou, em caso de sentença ilíquida, requer a sua liquidação. O titular do direito de ação jamais obterá a tutela do direito que ambiciona através de sentença ilíquida. A sentença ilíquida não é resposta ao direito de ação, da mesma forma que não há qualquer racionalidade em brigar ao exercício do direito de ação para liquidar uma sentença. Tanto a liquidação quanto a execução são consequências ou corolários do exercício da ação em que se pede a tutela jurisdicional do direito. Ou seja, a liquidação, assim como a execução, são apenas fases da ação e do processo (únicos) em que se busca a tutela jurisdicional do direito”.

³⁴ Vide SALES, 1998, p. 152 e ss.

Com isso, a dissociação entre ato ilícito e dano é o primeiro passo para que se possa estabelecer as tutelas adequadas para a proteção do meio ambiente ecologicamente equilibrado.

3.1 A DISSOCIAÇÃO ENTRE DANO E ATO ILÍCITO E A PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE

No Código Civil de 1916, o conceito de ato ilícito estava atrelado ao de dano, sendo aquele definido com base na existência de consequência danosa³⁵. Para Marinoni (2019, p. 185), no entanto, o dano não se confunde com o ato ilícito em si, mas é uma consequência dele que pode ocorrer ou não nos casos em que os efeitos da ilicitude se projetam para o futuro³⁶.

Alguns autores³⁷ apontam que, com a edição do Código Civil de 2002, nosso ordenamento promoveu a dissociação entre o conceito de dano e de ato ilícito. Entretanto, na visão de Didier et al (2020, p. 585), que defende a separação dos

³⁵ Observe-se: “Art. 159. *Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano*”. Desse modo, a tutela era sempre reparatória, vez que destinada a compensar o prejuízo sofrido.

³⁶ O autor (MARINONI, 2019, p. 183) explica seu posicionamento da seguinte forma: “Quem não raciocina com a distinção entre dano e ilícito realmente não tem condições de pensar em ilícito que se perpetua como fonte de danos. O não cumprimento de um dever legal por parte da Administração, necessário para evitar a degradação do meio ambiente, perpetua-se no tempo. A distinção entre o ato contrário ao direito (ilícito) e o fato danoso permite enxergar que a simples violação de um dever pode abrir ensejo a danos, na medida em que a omissão ilícita caminha no tempo. Em um caso como esse, a ação processual não se volta contra um ato ilícito ou fato danoso que já se exauriu, mas sim contra uma omissão ilícita que prossegue no tempo. Tanto é verdade que, se, depois de violado o dever, a Administração realiza o ato, não haverá simples outorga de ressarcimento, mas evitar-se-á que danos sejam ocasionados”.

³⁷ Vários autores apontam a dissociação conceitual ocorrida no Código Civil de 2002: “[...] Se tivermos como ponto de partida a compreensão sistemática e estrutural, perceberemos que o novo Código rompe, radicalmente, com a construção, dogmática e ideológica, que serviu de base para a elaboração da noção de ilicitude civil a partir de sua consequência patrimonial – o nascimento do dever de indenizar. Essa ruptura está pontuada por dois traços que, curiosamente, não têm sido enfatizados por quem teima em ver no vigente art. 187 o antigo abuso de direito do art. 160, I, contemporaneamente maquiado. São eles:

a) comparativamente ao art. 159 do Código de 1916, o art. 186 não reproduz a sua verba final (“fica obrigado a reparar o dano”);

b) a obrigação de indenizar ganhou autonomia, sendo tratada em um Título próprio (art. 927 e ss), distinto, na geografia do Código, do tratamento da ilicitude do negócio jurídico” (COSTA, 2003, [n.p.]) A ilicitude, portanto, não está automaticamente atada à consequência indenizatória, podendo aquela (ilicitude) receber outras consequências jurídicas, como a nulidade do ato, a perda de um direito material ou processual, e assim por diante.

É forçoso admitir, por conseguinte, que se deve perceber que a associação que frequentemente se faz – entre ilícito civil e responsabilidade civil – não é exata. Existem ilícitos civis que não provocam, necessariamente, a obrigação de indenizar, ou seja, culminam em outros efeitos possíveis – nem todos indenizatórios (GONÇALVES, P.; GONÇALVES, F., 2017, p. 75).

institutos, a leitura do atual art. 186 do CC ainda faz confusão entre os conceitos. De fato, a leitura do artigo³⁸ refere-se ao núcleo *violar direito e causar dano* ao conceituar o ato ilícito.

No campo do direito ambiental, alguns autores ainda definem o dano a partir de sua imbricação conceitual com o ato ilícito. Antunes (2019, p. 293), por exemplo, não faz uma clara diferenciação dos conceitos, definindo dano como “o ato ilícito capaz de gerar prejuízo injusto, devendo, pois, ser reparado pelo seu causador”. Dano ambiental, por sua vez, o autor caracteriza como “a ação ou omissão que prejudique as diversas condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica que permita, abrigue e reja a vida, em quaisquer de suas formas” (ANTUNES, 2019, p. 383). Há, portanto, uma clara fusão conceitual entre o ato ilícito e o dano propriamente dito.

Leite (1999, p. 85) identifica uma dupla acepção para o dano ambiental: a expressão seria utilizada tanto para descrever o dano ecológico propriamente dito (“alterações nocivas ao meio ambiente”) quanto os efeitos que esse dano causa nas pessoas (saúde) e nos seus interesses. E logo em seguida afirma que “[...] nesta pesquisa, será chamado de dano ambiental, em primeiro momento, todo dano causador de lesão ao meio ambiente”, evidenciando, também uma fusão conceitual entre dano e ato ilícito.

Milaré (2016, p. 130), por outro lado, esclarece que “a essência da infração ambiental [administrativa] não é o dano em si, mas sim o comportamento em desobediência a uma norma jurídica de tutela do ambiente”, fazendo, portanto, uma diferenciação entre o comportamento ilícito e o dano³⁹. Carvalho (2013, [n.p.]), da mesma forma, define ilícito simplesmente como a conduta contrária ao direito. O dano, por sua vez, é por ele definido como a lesão provocada ao bem objeto de proteção jurídica. Sobre a importância da diferenciação conceitual entre ambos o autor esclarece:

³⁸ CC, Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, *violar direito e causar dano* a outrem, ainda que exclusivamente moral, *comete ato ilícito*.

³⁹ Destaque-se que essa diferenciação é considerando o ilícito administrativo e não o civil. De modo que não é possível afirmar que, para o autor, o ilícito civil esteja dissociado do dano. Melo (2008, p. 142) afirma que no ilícito administrativo, o dano não é elemento essencial, dando a entender que, no caso do ilícito civil, o dano seria elemento essencial ao conceito de ilícito. Não obstante, para o desenvolvimento do presente trabalho é irrelevante a caracterização do ato ilícito civil e do administrativo enquanto categorias diferenciadas. Interessa apenas a possibilidade de se recorrer ao judiciário para coibir (preventiva ou repressivamente) o ilícito, seja ele civil ou administrativo.

O surgimento de novos fenômenos sociais decorrentes da configuração do que se tem chamado de sociedade de risco eleva a relevância da desvinculação entre a configuração da ilicitude e a tutela dos eventos em que há a necessidade de concretização de danos. A justificação para essa separação encontra subsídio no simples fato de que determinados interesses devem ser tutelados antes mesmo da ocorrência de danos, em razão de sua irreparabilidade e da irreversibilidade do seu estado após a concretização do dano, como é o caso da tutela do meio ambiente (CARVALHO, 2013, [n.p.]).

Marinoni (2015, p. 3), no mesmo sentido, destaca que a importância em diferenciar ilícito de dano está atrelada à necessidade de o Estado dar tratamento diverso a determinadas situações concretas⁴⁰. De acordo com o autor (MARINONI, 2015, p. 5), a necessidade de uma proteção normativa de cunho preventivo (prevenção de danos) a determinadas categorias de direitos fundamentais (consumidor e ambiental, por exemplo) facilitaria ainda mais a visualização da diferença entre ato ilícito e dano⁴¹.

Desse modo, independente da ocorrência do dano ou da culpabilidade que possa ser identificada, a cessação do ilícito ou a sua prevenção pode ser buscada através do Judiciário pela imposição de obrigações de fazer ou não fazer. Previstas na legislação material ou fixadas pelo próprio julgador, o objetivo é garantir o resultado desejado, qual seja, a prevenção/remoção do ilícito e de seus efeitos.

É possível, portanto, recorrer ao judiciário para exigir o cumprimento das normas administrativas ambientais (obrigações de fazer e não fazer), cuja violação corresponda tão-somente a ilícitos administrativos⁴². Nesse prisma, deve-se levar em

⁴⁰ O autor explica, ainda, o motivo pelo qual havia uma confusão entre as modalidades de tutela contra o ilícito e de ressarcimento do dano: “A confusão entre tutela contra o ilícito e tutela ressarcitória pelo equivalente, portanto, tem raízes na monetização dos direitos, acentuada pelos valores do Estado liberal antigo, em que o equivalente em pecúnia, sem pôr em risco a liberdade, mantinha em funcionamento os mecanismos do mercado. A tutela jurisdicional não tinha qualquer preocupação de fazer valer o desejo das normas ou de tutelar os direitos – garantindo a sua integridade ou reconstituição – mas apenas de prestar um equivalente ao sinal da lesão, o que significa dizer que a jurisdição não tinha como meta primária a tutela dos direitos. A sanção do faltoso pressupunha a intangibilidade da sua vontade e a equivalência dos bens, a evidenciar a liberdade individual e o equilíbrio do mercado como limite e justificativa de uma tutela jurisdicional de natureza negativa” (MARINONI, 2015, p. 3).

⁴¹ Nesse sentido o autor destaca (*Ibidem*, p. 6): “[...] se a única sanção contra o ilícito fosse a obrigação de ressarcir, a própria razão de ser da norma [de proteção] estaria comprometida”.

⁴² O Poder de Polícia administrativo não necessita de autorização judicial para impelir o cumprimento de suas medidas, dada a sua autoexecutoriedade (ANTUNES, 2019, p. 117). Não obstante, quando os instrumentos de coerção postos à disposição da Administração não surtem os efeitos necessários, o Poder Judiciário pode ser acionado. Da mesma forma, a sociedade civil, através da ação popular e os legitimados para a propositura de ação civil pública também podem exigir judicialmente o cumprimento das normas administrativas relativas à regulação das atividades privadas, incluindo as que afetam (ou podem afetar) o meio ambiente ecologicamente equilibrado.

consideração a prevenção do ato ilícito (comissivo ou omissivo, civil ou administrativo) e/ou a sua interrupção, além das medidas contra seus efeitos propriamente ditos. Seja em relação aos danos consumados (recompondo o bem jurídico ou mitigando a lesão) ou em relação aos efeitos futuros que podem das condutas ilícitas.

Administrativamente, a proteção ambiental pode ter o viés preventivo⁴³, a partir de mecanismos como o licenciamento ambiental, os estudos de impacto ambiental, a avaliação de impactos ambientais, o zoneamento ambiental, o sistema nacional de informações sobre o meio ambiente e outros instrumentos previstos no art. 9º da Lei n. 6.938/81 e em outros diplomas normativos. Ao estabelecer as condutas que devem ser seguidas ou evitadas para a proteção do meio ambiente, o Poder Público define as lícitas, ou seja, aquelas que estão de acordo com o ordenamento jurídico pátrio, ainda que elas provoquem impacto ambiental.

Esse impacto ambiental, no entanto, pode ser lícito, desde que represente uma interferência devidamente autorizada. No entanto, caso haja descumprimento das normas ambientais, ter-se-á um ato ilícito, ou seja, uma conduta contrária ao direito. Ainda que o impacto causado possa ser considerado irrelevante. Desse modo, o impacto ambiental somente será considerado dano passível de reparação civil, nos casos em que for precedido da prática de um ilícito. Caso a interferência no meio ambiente esteja de acordo com a legislação ambiental, não há que se falar em dano.

A instalação de um aterro sanitário, por exemplo, provoca um impacto ambiental. No entanto a implantação é controlada pelos órgãos ambientais e deve obedecer a uma série de requisitos para que a interferência ambiental seja autorizada. Caso haja descumprimento das normas ambientais, haverá prática de ilícito e o impacto ambiental será considerado dano.

Conforme esclarece Antunes (2017, p. 296), o Brasil adota um conceito de ambiente que engloba aspectos econômicos e sociais, além do aspecto ecológico (natureza). Em termos normativos, o conceito de meio ambiente está previsto na Lei n. 6.938/81. Não obstante, a delimitação do que seria o meio ambiente ecologicamente equilibrado não é esclarecida no texto constitucional nem na legislação infraconstitucional. Cirne (2018, p. 7) identifica alguns caracteres que servem de norte para a delimitação desse conceito. São eles: busca de equilíbrio entre

⁴³ Também pode ser repressiva, com a imposição de penalidades administrativas, tais como multas, suspensão de atividade, destruição de produto, demolição de obra, entre outras previstas no art. 14 Lei n.º 6.938/81, no art. 72 da Lei n. 9.605/98 e em outras normas legais.

elementos da natureza e do homem, considerar o direito à vida e à qualidade de vida como elementos do meio ambiente ecologicamente equilibrado, a imaterialidade do bem ambiental, a existência de uma responsabilidade compartilhada em relação ao meio ambiente, proteção jurídica com um horizonte futuro, meio ambiente como exercício de cidadania através da participação popular, necessidade de limitação de atividades degradantes do meio ambiente, desenvolvimento com sustentabilidade visando as gerações futuras e a escassez de recursos ambientais.

O art. 3º da Lei n. 6.938/81, que estabeleceu a Política Nacional do Meio Ambiente, traz as definições de meio ambiente, degradação ambiental e poluição⁴⁴, mas não há uma definição legal do que seria dano ambiental. Para Melo (2008, p. 94), a degradação da qualidade ambiental (inciso II) é como a legislação brasileira define o dano ambiental; ou seja, degradação ambiental é, para a autora, sinônimo de dano ambiental. A poluição, por sua vez, seria uma espécie de dano ambiental, ou seja, uma espécie de degradação ambiental (MELO, 2008, p. 95). Já para Antunes (2017, p. 297), a poluição pode significar dano ambiental, crime ao meio ambiente ou simplesmente poluição em sentido estrito. Milaré (2016, p. 100) também visualiza a poluição como uma espécie de degradação ambiental. No entanto, para o autor, a diferença entre os dois conceitos é que a poluição é a “degradação tipificada pelo resultado danoso, provocada por uma ‘atividade’, isto é, por um comportamento humano direcionado a determinado fim”.

Para delimitar o conceito de dano ambiental, Antunes (2017, p. 297) afirma que as definições legais de degradação ambiental e poluição se referem ao conceito de dano do tipo ecológico, que seria aquele causado “especificamente ao ambiente e aos recursos naturais”. A outra modalidade de dano seria o “dano reflexo, ou seja, dano que não atinge os recursos naturais propriamente ditos, mas resultam reflexamente de agravo aos recursos naturais” (ANTUNES, 2017, p. 298). Por fim, o dano ambiental propriamente dito seria “a repercussão do dano causado aos bens naturais [dano

⁴⁴ Art. 3º - Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por:

- I - meio ambiente, o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas;
- II - degradação da qualidade ambiental, a alteração adversa das características do meio ambiente//;
- III - poluição, a degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente:
 - a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população;
 - b) criem condições adversas às atividades sociais e econômicas;
 - c) afetem desfavoravelmente a biota;
 - d) afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente;
 - e) lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos;

ecológico] na esfera particular do cidadão ou da pessoa jurídica” (ANTUNES, 2017, p. 299).

Como se observa, a falta de uma definição legal do que seria dano ambiental provoca confusões, fazendo com que cada autor interprete de forma diferente os termos legais relacionados com a prática danosa (degradação, poluição). Para fins deste trabalho, é suficiente definir dano como sendo o que a legislação ambiental identifica como tal e ilícito a conduta praticada em desacordo com as normas ambientais.

No campo jurisdicional, a tutela civil ambiental tem sua base infraconstitucional principal na Lei n. 6.938/81, que institui a Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA)⁴⁵. A responsabilidade atribuída pela legislação é objetiva, ou seja, prescinde da comprovação da existência de culpa. Basta a comprovação do ato lesivo, do dano e do nexo de causalidade entre ambos. Não obstante, conforme será visto no próximo item, é possível recorrer ao Judiciário para combater o ato ilícito, independente da discussão em relação ao dano.

3.1.1 Tutela inibitória e de remoção do ilícito na proteção ambiental⁴⁶

O descumprimento (ou a iminência de descumprimento) das normas de proteção ambiental (obrigações de fazer ou não fazer) autorizam a provocação do judiciário para impedir a prática do ato ou remover os seus efeitos. É o que se extrai do art. 5º, XXXV, da CF, que garante a apreciação, pelo Poder Judiciário, de qualquer ameaça a direito, além da hipótese de lesão. Desse modo, a simples possibilidade de ocorrência de ilícito já autoriza a provocação judicial.

O fundamento legal da ação é o parágrafo único do art. 497 do CPC, que deixa clara a possibilidade de se buscar a tutela contra o ilícito desvinculada da questão do dano ou de sua culpabilidade: “Para a concessão da tutela específica destinada a

⁴⁵ Art. 4º - A Política Nacional do Meio Ambiente visará:

Omiss.

VII - à imposição, ao poluidor e ao predador, da obrigação de recuperar e/ou indenizar os danos causados e, ao usuário, da contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos.

Art. 14 *Omiss.*

§ 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente.

⁴⁶ O presente item é desenvolvido a partir da obra de Marinoni (2019).

inibir a prática, a reiteração ou a continuação de um ilícito, ou a sua remoção, é irrelevante a demonstração da ocorrência de dano ou da existência de culpa ou dolo”.

A ação inibitória tem como objetivo impedir a ocorrência do ilícito, sua continuidade ou repetição (MARINONI, 2019, p. 172). Volta-se, portanto, para a conduta que ainda está para acontecer e não para fatos ocorridos no passado (natureza preventiva: conduta futura e provável). Diferencia-se na tutela cautelar na medida em que não tem objetivo de resguardar a efetividade do objeto de outra ação, embora seu objeto se esgote apenas na prevenção⁴⁷. Além disso, a cautelar se funda na probabilidade de ocorrência do dano (MARINONI, 2019, p. 205). Uma vez impedida a ocorrência do ilícito, exaure-se o objeto da ação inibitória sem que exista necessidade de outra demanda. O fundamento da ação é, portanto, a probabilidade de ocorrência do ilícito e não do dano⁴⁸.

É importante destacar que a ação inibitória, mesmo se destinando a impedir a ocorrência de um ilícito, pode exigir que seja praticada alguma conduta e não apenas uma abstenção (MARINONI, 2019, p. 180). A conduta ilícita pode se constituir em um descumprimento de um dever de praticar determinado ato, de modo que o julgador pode fixar uma obrigação de fazer para evitar o ilícito em sua modalidade omissiva. E mesmo nos casos em que a norma violada impunha uma abstenção, a medida fixada pelo juiz para garantir o resultado prático equivalente poderá ser uma obrigação de fazer⁴⁹.

⁴⁷ Marinoni (2019, p. 175) explica a diferença entre ambas as ações: “A ação cautelar, por outro lado, pelo fato de estar ligada a uma tutela ‘principal’, também não é adequada para proteger os direitos que dependem da inibição de um ilícito. O direito à inibição do ilícito não pode ser considerado como um direito que objetiva uma tutela que seria mero instrumento de outra. Imaginar que a ação inibitória é instrumental exige a resposta acerca da que tutela ela estaria servindo”.

⁴⁸ Marinoni (2019, p. 175-176) explica a diferença entre probabilidade de ocorrência do dano e de ocorrência do ato ilícito com a ação que visa impedir o uso de uma marca comercial e de outra que pretende impedir a venda de algum produto quando existe norma administrativa proibindo a sua comercialização. Em ambos os casos, a possibilidade de ocorrência do dano é irrelevante, já que o mero descumprimento da norma proibitiva autoriza a proteção jurisdicional. O autor destaca, inclusive, que o réu está impedido de discutir a ocorrência do dano, de modo que é desnecessária a produção de prova em relação a esse fato. No entanto, nos casos em que a manifestação do dano coincide com a prática do ato, a probabilidade de ocorrência do dano integrará o objeto processual.

⁴⁹ Marinoni (2019 p. 181) explica essa possibilidade de fixar uma obrigação de fazer para dar cumprimento a uma exigência de abstenção da norma da seguinte forma: “Considerando as normas dos arts. 536 do CPC e art. 84 do CDC, verifica-se que foi conferido ao juiz o poder de adequar a medida executiva ao caso concreto e, assim, de conferir uma ordem de fazer, ainda que o direito material preveja somente a abstenção. Contudo, quando é o próprio direito material que exige um dever positivo para proteger um direito, a violação da regra deixa ver que um ilícito omissivo foi produzido, e, assim, que um fazer, necessário para a prevenção, deixou de ser praticado. Nesse caso, quando se requer, como base na legislação processual, a observância do fazer, exige-se o cumprimento do dever imposto pela norma, para a prevenção do direito”.

É possível requerer a tutela inibitória ainda que o ilícito já tenha sido praticado uma vez. Nesse caso, o objetivo da ação é impedir o prosseguimento da ação ilícita continuada ou a repetição de ato ilícito isolado⁵⁰. Não obstante, é preciso diferenciar uma ação ilícita contínua de uma ação ilícita cujos efeitos se projetam no tempo. Utilizando-se de exemplos, Marinoni (2019, p. 179) explica a diferença entre ambas:

Exemplificando: a atividade que gera fumaça poluente constitui agir ilícito continuado. Isto é, a ilicitude pode ser medida pelo tempo em que a ação se desenvolve. Nessa hipótese, há como usar a ação inibitória, pois o juiz pode impedir a continuação do agir. Contudo, no caso de despejo de lixo tóxico em local proibido, há o ato ilícito – que depende apenas de uma ação que se exauriu – de eficácia continuada. Nesse caso, basta a remoção do ilícito, ou melhor, que a tutela jurisdicional remova o ato já praticado para que, por consequência, cessem seus efeitos ilícitos.

A tutela inibitória não se confunde com a tutela de remoção do ilícito. Esta objetiva atingir a conduta consumada em algum momento no passado, mas cuja eficácia ilícita se prolonga no presente. A tutela inibitória se dirige a um ilícito que ainda não ocorreu ou à continuidade de um ilícito cuja conduta se prolonga no tempo. Está relacionada, portanto, ao futuro, a uma conduta que tenha probabilidade de ocorrer (MARINONI, 2019, p. 185).

Quando o que se pretende é sustar os efeitos do ato (e não o ato em si), a ação correta é a de remoção do ilícito. Não se trata de remoção do dano, já que este pode não ter ocorrido como também pode se agravar caso a conduta praticada continue a produzir seus efeitos (MARINONI, 2019, p. 185-187). Da mesma forma que na ação inibitória, não é necessária a ocorrência de dano para que a tutela de remoção do ilícito possa ser utilizada. Em ambos os casos, são “ações processuais destinadas apenas a dar atuação ao desejo das normas” (MARINONI, 2019, p. 190).

A decisão (de mérito ou antecipatória), então, estabelecerá obrigações de fazer ou não fazer, de modo a garantir o resultado que se deseja obter com a ação (inibição/remoção do ilícito). A tutela contra o ilícito ambiental, portanto, efetiva-se através dos arts. 536 e 84 do CDC.

⁵⁰ Marinoni (2019, p. 176-177) explica que das três espécies de ação inibitória: a que encontrou maior resistência da doutrina é a que pretende impedir a prática de um ilícito sem que tenha havido a prática de outro anterior, dada a dificuldade de provar a probabilidade da ocorrência da conduta ilícita a partir de indícios. Já nas duas outras modalidades da tutela inibitória, o ilícito anterior e a ação ilícita continuada podem ser utilizados como meio de prova para fundamentar a tutela inibitória.

Um exemplo bastante ilustrativo é em relação ao derramamento de óleo no mar. Se um navio está derramando óleo ou em vias de fazê-lo, a ação poderá ser inibitória. Buscar-se-á a cessação da conduta ilícita continuada (derramamento de óleo) ou impedir o início do derramamento, independentemente de ter ocorrido (ou de vir a ocorrer) um dano. Se, por outro lado, o objetivo for recolher/conter o óleo que já foi derramado e que se espalha no oceano, a ação é a de remoção do ilícito, uma vez que se busca interromper a eficácia da ação já concluída (o óleo já foi derramado), mas cujos efeitos se prolongam no tempo (eficácia continuada), podendo vir a causar danos (contaminação de animais e plantas marinhas). Já se os danos ocorreram e o objetivo for a sua reparação, a ação será ressarcitória e se discutirá a ocorrência do dano. A peculiaridade do ressarcimento do dano ambiental será delineada no item que se segue.

3.1.2 A tutela ressarcitória do dano ambiental na modalidade específica

O dever de recompor o meio ambiente lesado é previsto no art. 225 da CF, em seus parágrafos 2º e 3º. Esse dever é imposto tanto para os que praticaram ato ilícito e lesaram o meio ambiente (art. 225, § 3º, CF⁵¹), quanto para os que praticaram suas atividades dentro da legalidade, mas tais atividades causam degradação ao meio ambiente (art. 225, § 2º, CF⁵²). Esse último caso é uma forma de compensar os impactos consentidos pelo ordenamento jurídico⁵³.

Sobre o modo como deve ocorrer a recuperação ambiental, Antunes (2015, p. 306-307) explica:

A recuperação dos danos ecológicos e a recomposição da biota degradada, nos termos do direito positivo brasileiro, são feitas sob o acompanhamento e supervisão dos órgãos de controle ambiental [...]. Assim, a recuperação natural dos danos ecológicos será aquilo que

⁵¹ Art. 225. *Omiss.*

§ 3º As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados

⁵² Art. 225. *Omiss.*

§ 2º Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei.

⁵³ De acordo com Sendim (1998 *apud* FERREIRA; SILVA, 2007, p. 132): o “princípio geral de ressarcimento de danos impõe que a autorização de atividades com efeitos lesivos para o meio ambiente acarrete o dever de compensar os prejuízos eventualmente admitidos pelo sistema jurídico ambiental”.

órgão de controle ambiental disser que é. Essa é uma constatação que não deve causar estranheza, pois decorre de uma interpretação lógica de disposições expressamente previstas na CRFB. No caso, merece ser observado o § 2º, do art. 225 da CRFB que, literalmente, determina em relação à atividade minerária, a obrigatoriedade de recuperar o “meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei”. Ainda que a menção seja explicitamente referente ao caso da mineração, o fato é que o modelo é aplicável a todo e qualquer dano ecológico.

Assim, a recuperação ecológica é submetida a uma avaliação do órgão de controle ambiental que determina os seus limites. Cuida-se de uma medida de proporcionalidade entre o nível de recomposição da biota afetada e a sensível questão dos custos da atividade reparatória do ambiente. Ademais, é necessário que se estabeleça um limite ótimo de recuperação, pois efetivamente as medidas de recuperação natural devem, necessariamente, deixar espaço para que a natureza, após um estímulo planejado e adequado ao caso concreto – as medidas promovidas no processo de recuperação –, siga o seu curso independentemente da ação humana.

Deve-se destacar que a legislação nacional diferencia recuperação de restauração ambiental (Lei n. 9.985/00, art. 2º⁵⁴), sendo esta uma modalidade daquela, que procura recompor o meio ambiente de forma a torná-lo o “mais próximo possível da sua condição original”.

O art. 4º, inciso VII, da Lei n. 6.938/81⁵⁵ prevê a possibilidade de cumulação da obrigação de reparar com a obrigação de indenizar na responsabilização por dano ambiental. Melo, Leite e Bahia (2018, p. 8) esclarecem que é possível a cumulação em virtude da diversidade da fundamentação de cada pedido. Enquanto a obrigação de recompor o meio ambiente decorre do dano ecológico em si, a obrigação de indenizar se refere ao dano extrapatrimonial sofrido (perda/diminuição da qualidade de vida, impossibilidade de fruição do bem).

Marinoni (2019, p. 286), por sua vez, entende que a tutela ressarcitória engloba tanto o ressarcimento na sua forma específica quanto pelo equivalente monetário. Há possibilidade de cumulação de ambas as modalidades nos casos em que se trata de

⁵⁴ A Lei n. 9.985/2000
Art. 2º. *Omiss.*

XIII – recuperação: restituição de um ecossistema ou de uma população silvestre degradada a uma condição não degradada, que pode ser diferente de sua condição original);

XIV – restauração: restituição de um ecossistema ou de uma população silvestre degradada o mais próximo possível da sua condição original).

⁵⁵ Art. 4º - A Política Nacional do Meio Ambiente visará:
Omiss.

VII - à imposição, ao poluidor e ao predador, da obrigação de recuperar e/ou indenizar os danos causados e, ao usuário, da contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos.

um mesmo dano, mas não é possível estabelecer a situação anterior ao prejuízo. Nas palavras do autor:

Mas, se em algumas hipóteses o ressarcimento na forma específica não é concretamente possível, em outras constitui apenas parte da integralidade do ressarcimento. Assim, por exemplo, no caso de corte indevido de árvores. Se é possível determinar o plantio de árvores semelhantes às indevidamente cortadas, isso certamente não será capaz de ressarcir a totalidade do dano. Em uma situação como essa, o ressarcimento na forma específica deverá ser cumulado com o ressarcimento em dinheiro (MARINONI, 2019, p. 292).⁵⁶

No mesmo sentido, Antunes (2015, p. 307) explica que a recuperação do dano ambiental, sendo parcial e feita de acordo com a solução técnica que o órgão ambiental vai apontar, será passível de compensação na parte em que não for recuperada.

Concordamos com o posicionamento de Antunes e Marinoni no que se refere à possibilidade de reparação do mesmo dano por mais de uma modalidade ressarcitória ao invés da visão exposta por Melo, Leite e Bahia. Se a recomposição não é capaz de reparar a totalidade do dano, outra modalidade de reparação deve ser fixada, também. Não se trata de cumulação de pedidos relativos a danos diversos.

Apenas nos casos em que o custo da reparação específica fosse muito superior ao da utilidade do bem é que Marinoni (2019, p. 299-300) entende que deveria haver conversão da indenização em perdas e danos. No entanto, quando o dano não possui reflexo patrimonial – a exemplo do bem ambiental –, a alegação de onerosidade excessiva é de difícil aplicação prática.

Deve-se destacar, no entanto, a possibilidade de se determinar o ressarcimento por compensação⁵⁷ ambiental em outra área ao invés de indenização em pecúnia.

⁵⁶ Em outra passagem, também exemplificando com a lesão ambiental, o autor reforça seu posicionamento: “É evidente que o ressarcimento na forma específica, diante do dano ambiental, pode ser cumulado ao ressarcimento em dinheiro. Isso porque o direito ao ressarcimento na forma específica somente seria integral se fosse capaz de colocar o bem ambiental no estado que se encontraria caso o dano não houvesse ocorrido. Porém, se só é possível, no caso da poluição de um rio, o estabelecimento de uma situação parcialmente equivalente àquela que existia antes da poluição, somente parcela do dano será ressarcida por meio da tutela ressarcitória na forma específica. A outra parcela do dano, que não poderá ficar sem sanção, terá que ser ressarcida mediante o pagamento de dinheiro” (MARINONI, 2019, p. 297).

⁵⁷ “A Lei nº 9.985/2000 estabeleceu a chamada compensação ambiental sempre que determinado projeto ou empreendimento a ser implantado, com base em estudo prévio de impacto ambiental, possa vir a causar danos às unidades de conservação que se encontrem na sua área de influência. A compensação ambiental é um equivalente monetário, fixado por critérios legalmente definidos, do bem ambiental danificado” (ANTUNES, 2019, p. 51).

Sendim (1998 *apud* MELO; LEITE; BAHIA, 2018, p. 9) entende que, mesmo nos casos em que a restauração do meio ambiente lesado não seja viável, ao invés da conversão da obrigação de fazer em perdas e danos, deve ser promovida uma restauração em outro local, a título de compensação ecológica. A compensação igualmente é utilizada nos casos em que o estudo prévio de impacto ambiental identifica que a instalação de determinado empreendimento vai causar um dano e, portanto, a autorização para sua instalação e funcionamento fica condicionada a uma prévia compensação ambiental (ANTUNES, 2019, p. 51)⁵⁸.

Destaque-se que para Marinoni (2019, p. 292), o ressarcimento na forma específica pode ocorrer ainda nos casos de danos sem conteúdo patrimonial. A retratação seria uma forma de tutela específica para casos de danos extrapatrimoniais⁵⁹. O autor destaca que o dano extrapatrimonial (difuso) pela impossibilidade de fruição do bem ambiental seria comparável a um lucro cessante, embora este esteja relacionado com danos individuais (MARINONI, 2019, p. 297).

O ressarcimento na modalidade específica, seja no local onde ocorreu o dano ou em área diversa (mediante compensação) se constituirá em obrigações de fazer de implementação lenta cujo conteúdo específico será delimitado pelo órgão ambiental competente. A fase de cumprimento da decisão judicial, portanto, necessita de ampla participação dos órgãos de controle ambiental e de utilização de técnicas apropriadas dirigidas à efetivação de obrigações não pecuniária. O modelo brasileiro de execução de prestações de fazer é o conteúdo do próximo item.

⁵⁸ Em outra passagem o autor esclarece: “De fato, uma leitura dos parágrafos constitucionais voltados para o tratamento dos danos ambientais nos revela que o mandamento primeiro é o de recuperá-los, ou seja, repristiná-los; a indenização é uma decorrência da impossibilidade de recuperação. Evidentemente que, em termos ambientais, a indenização não se confunde meramente com pecúnia. A indenização ambiental é, na verdade, a compensação ambiental” (ANTUNES, 2019, p. 643).

⁵⁹ O autor (MARINONI, 2019, p. 293-294) explica dando o exemplo do art. 29, da Lei n. 5.250/1967 (revogado) que determina o direito de resposta ou retificação para os que foram ofendidos através dos meios de comunicação: “Essa tutela não é inibitória ou de remoção do ilícito, mas ressarcitória na forma específica, já que destinada a reparar o dano. Muito embora a reparação do dano não seja plena, [...] é certo que a tutela colabora para a reparação do dano, que ficaria sem tutela adequada caso somente pudesse ser sancionado em pecúnia”.

3.2 A IMPLEMENTAÇÃO DA TUTELA ESPECÍFICA NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO

O que diferencia a tutela das obrigações de fazer da de pagar é a especificidade da sua execução⁶⁰. A tutela específica é a “realização do exato fato devido” (THEODORO JR., 2013, p. 30). Ou seja, a própria obrigação desejada pelo autor e requerida na exordial. Seu objetivo é proporcionar uma tutela jurisdicional “tão eficiente quanto possível para oferecer ao credor precisamente o bem a que ele tiver direito” (DINAMARCO, 2019, p. 451). Desse modo, a tutela jurisdicional na modalidade específica pretende garantir o objeto do direito material.⁶¹

Didier et al (2020, 583-584) afirma que a tutela específica deve “corresponder exatamente ao resultado previsto pelo direito material, ou seja, corresponder àquilo que seria obtido se não houvesse a necessidade de ir ao Poder Judiciário”. E continua (Idem, ibidem, p. 584): “trata-se da tutela pela qual se dá a quem tem razão exatamente aquilo que ele tem direito”.

Em casos simples, o fato devido se confunde com a obrigação de fazer necessária à sua realização. Por exemplo, quando se deseja o conserto de uma televisão, a obrigação de fazer necessária é a própria realização do serviço de conserto⁶².

No entanto, quando se trata da proteção ambiental, a tutela específica não se identificará com o retorno ao *status quo ante*. Isso porque dois elementos devem ser considerados. Primeiro, que é extremamente difícil restabelecer a situação ambiental que existia antes da prática do ilícito⁶³. Segundo, que o fato devido, na tutela ambiental, é extremamente complexo⁶⁴.

⁶⁰ “Diz-se específica a execução consistente na restauração direta do interesse sacrificado (Crisanto Mandrioli) mediante a oferta, a quem tenha direito, da precisa situação que o obrigado deveria haver produzido e não produziu, ou que ele alterou sem ter o direito de alterá-la, ou impediu que se produzisse quando devia ter permitido” (DINAMARCO, 2019, p. 450).

⁶¹ Dinamarco (2019, p. 504) explica que as obrigações de fazer ou de não fazer implicam num direito do credor ao *resultado* que se espera obter. Não há, portanto, direito do credor às próprias condutas prescritas em si mesmas.

⁶² Sem dúvidas a execução do serviço em si pode ser dividida em diversos atos (desmontar a televisão, retirar a peça com defeito, colocar uma peça funcionando, montar a televisão e testar seu funcionamento). No entanto, são atos simples que são inerentes ao serviço de conserto e que não precisam ser especificados pelo julgador ou pela parte.

⁶³ Pode-se criar uma situação ambiental equivalente a que existia antes, mas não idêntica à de outrora. Nas palavras de Antunes (2007, p. 307): “um pássaro morto não retornará à vida”.

⁶⁴ Sales (1998, p. 253-254) explica que a complexidade das obrigações de fazer ambiental decorre do “seu forte componente técnico, a pluralidade de sujeitos direta e indiretamente envolvidos, o elevado número de fatores a serem considerados na situação e a contingencialidade da situação objeto da apreciação judicial”.

Tomemos como exemplo o estudo de casos desenvolvido neste trabalho. A tutela específica requerida na inicial pleiteava apenas (a) a apresentação dos projetos de aterro sanitário e de recuperação da área degradada e (b) a sua respectiva instalação/execução. A princípio parece simples. Mas, conforme é detalhado no capítulo 5 desta pesquisa, a implementação de um aterro sanitário envolve um complexo de atos com rígida regulamentação legal e técnica e que tem início com a edição do Plano Municipal de Gestão Integrada de Resíduos Sólidos. Da mesma forma, a recuperação de uma área degradada deve ser feita de acordo com soluções técnicas aprovadas pelo órgão de controle ambiental e implementado em etapas sujeitas a fiscalização e, conforme o caso, adaptações ao plano original⁶⁵.

Nesse caso, a tutela específica não tem como objetivo o retorno à situação anterior, sem a deposição irregular de lixo (ato ilícito praticado). O objetivo da tutela é impedir a reiteração do ilícito de depósito irregular (o que implica em ter um local adequado para dispor os resíduos sólidos) e recuperar a área, sem que esta esteja restrita à simples recomposição do meio ambiente natural⁶⁶. Em outras palavras, a coletividade lesada não receberá exatamente o meio ambiente que existia antes da degradação (antes de se recorrer ao Poder Judiciário). Havendo lesão ao meio ambiente, o resultado obtido será a solução técnica dada para cada situação. Desse modo, embora a tutela específica ambiental corresponda ao resultado previsto pelo direito material, este resultado não se assemelha ao que seria obtido caso não houvesse intervenção do Poder Judiciário.

O bem da vida buscado não é a tutela específica em si, mas sim a própria proteção ambiental sobre o objeto do direito material. A tutela específica é apenas o meio através do qual a proteção ambiental é implementada.

No julgamento das obrigações de fazer, o CPC assegura ainda a concessão da tutela pelo resultado prático equivalente (art. 497). No CPC/73, o termo utilizado era “providências que assegurassem o resultado prático equivalente” (art. 461). A mudança na nomenclatura indica que o resultado prático equivalente não corresponde

⁶⁵ Especificamente em relação ao procedimento de recuperação de aterros, vide Barros, 2011.

⁶⁶ Destaque-se que muitas vezes o local escolhido para depósito irregular de lixo já era um local degradado, de modo que o retorno ao “estado anterior” seria manter o meio ambiente de alguma forma degradado, o que certamente não será a solução técnica adotada. Além disso, é possível a recuperação ambiental de uma área dando-lhe uma destinação que não se identifique com o meio ambiente natural. É possível, por exemplo, a implantação de parques, praças, estabelecimentos comerciais. Barros (2011) aborda o estudo de caso de implantação dois parques-aterros no município de São Paulo.

ao meio utilizado para obter a tutela específica. O resultado prático equivalente seria, na verdade, uma tutela jurisdicional que não se confunde com a tutela específica.

Theodoro Jr. (2013, p. 30), explica que a execução pelo resultado prático equivalente a efetivação da tutela se dá através da prática de algum ato que produza um resultado correspondente ao que foi ou solicitado pela parte. De modo que a diferença entre tutela específica e tutela pelo resultado prático equivalente é justamente o fato de que a tutela específica é a providência especificamente solicitada pela parte e o resultado prático equivalente ocorre quando o juiz concede providência diversa da solicitada pela parte, mas capaz de promover o mesmo resultado.

Um exemplo simples seria a emissão de poluentes por uma fábrica na qual o pedido seja a interrupção das atividades (tutela específica) e a ordem judicial determine a instalação de um sistema que retenha os poluentes, dando-lhes o descarte apropriado (tutela pelo resultado prático equivalente).

A tutela específica (como também a tutela pelo resultado prático equivalente) não se confunde com a obrigação de fazer em si. Esta é o ato (ou o conjunto de atos) necessário para materializar a tutela concedida.

A construção de uma casa pode ser utilizada como exemplo para demonstrar a diferença entre a tutela específica e a obrigação de fazer. Se o devedor não concluiu a obra, uma demanda pode ser proposta para que o próprio devedor *conclua a construção da casa*. Esta é a tutela específica requerida na inicial que poderá ser concedida pelo julgador. A conclusão dessa construção, no entanto, demanda a prática de diversos atos encadeados. Em caso de inadimplemento, o julgador, na fase de cumprimento de sentença, pode fixar quais são os atos (obrigações de fazer) que o executado deve realizar para obter o resultado final desejado (conclusão da construção da casa). Por exemplo: instalar as esquadrias, portas e janelas, colocar o revestimento da fachada etc.

Mas suponha que o devedor tenha desaparecido e sequer fora encontrado para integrar a lide. A citação foi por edital e o réu não compareceu ao processo até o momento da prolação da sentença. O autor tem certa urgência na conclusão da obra, já que o passar do tempo gera deterioração e outros danos. Desse modo, na sentença, o juiz poderia reconhecer o dever do réu de concluir a obra, determinar a obrigação

de fazê-la e, ao mesmo tempo, autorizar o autor, desde logo, *a adquirir uma residência pronta em outro local*⁶⁷⁶⁸.

Nesse caso, o bem da vida desejado é a casa pronta para morar (o que teria sido obtido caso não houvesse descumprimento) e a tutela específica é a conclusão da obra. As obrigações de fazer seriam os atos propriamente ditos que precisam ser praticados para que a obra seja finalizada (instalação de portas, colocação de gesso, pintura etc.). A tutela pelo resultado prático equivalente seria a autorização para adquirir uma residência pronta em outro local⁶⁹.

Para garantir a efetividade da decisão que impõe uma tutela específica, o CPC assegura a utilização das medidas necessárias à implementação das obrigações de fazer (art. 536, CPC). O art. 139, IV, do CPC autoriza a utilização de medidas indutivas, coercitivas, mandamentais e sub-rogoratórias, inclusive nas obrigações de pagar⁷⁰.

Trata-se da regra da atipicidade dos meios executivos (DIDIER JR. et al., 2018, p. 314). Esse entendimento é extraído dos enunciados normativos dos artigos 139, IV, 297 e 536, § 1º do CPC. Tais textos contêm cláusulas gerais⁷¹, de modo que cabe ao julgador construir o sentido da norma jurídica ao delimitar a indeterminação contida tanto na hipótese fática quanto na consequência jurídica (DIDIER JR. et al., 2018, p. 309-311).

⁶⁷ Ao conceder medida diversa da requerida pelo autor não há ofensa ao art. 492 do CPC/15 (“Art. 492. É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado”). Trata-se de aplicação da regra específica do art. 497 do CPC/15. No mesmo sentido, Pinto (2019, p. 406).

⁶⁸ Antes de determinar a aquisição de uma residência construída é possível que o julgador determine a contratação de uma pessoa para concluir a obra. Seria a execução da tutela específica por terceiro.

⁶⁹ A tutela pelo resultado prático equivalente poderia ser outra medida, desde que concedesse o bem da vida pretendido de forma diferente do que foi solicitado na inicial.

⁷⁰ Autorização similar já estava contida no PL 5.139/2009, da Câmara dos Deputados que disciplina a ACP:

Art. 26. Na ação que tenha por objeto a condenação ao pagamento de quantia em dinheiro, deverá o juiz, sempre que possível, em se tratando de valores a serem individualmente pagos aos prejudicados ou de valores devidos coletivamente, impor a satisfação desta prestação de ofício e independentemente de execução, valendo-se da imposição de multa e de outras medidas indutivas, coercitivas e sub-rogoratórias.

⁷¹ Os autores se utilizaram da seguinte definição de cláusula geral para desenvolver seus argumentos: “Cláusula geral é uma espécie de texto normativo, cujo antecedente (hipótese fática) é composto por termos vagos e o consequente (efeito jurídico) é indeterminado” (DIDIER JR. et al., 2018, p. 310).

Medidas mandamentais são as que impõem uma ordem direta ao executado⁷². As obrigações de fazer são, por sua própria natureza, medidas mandamentais, já que há determinação para que o devedor pratique a conduta descrita na decisão judicial (TALAMINI, 2018, p. 142). Assim, ao conceder a tutela específica da obrigação de fazer, o julgador está a determinar uma ordem para que a parte pratique determinada conduta.

Sobre o tema explicam os autores do anteprojeto do CDC:

[...] o provimento do juiz na tutela das obrigações de fazer ou não fazer não se restringirá à mera condenação (provimento condenatório na concepção tradicional), mas abrangerá também a expedição de mandamentos ou ordens (ação mandamental)⁷³ que, sendo descumpridos, à semelhança das *injunctio*s⁷⁴ do sistema anglo-saxão ou da “ação inibitória” do sistema italiano, poderão configurar o crime de desobediência, como ato de afronta à justiça, e não apenas como ofensa ao direito da parte contrária, e ainda ensejará a adoção de técnicas de sub-rogação objetiva e subjetiva de obrigações que permitam a obtenção do resultado prático equivalente ao adimplemento da obrigação (GRINOVER; WATANABE; NERY JR., 2011, p. 66-67).

Medidas indutivas e coercitivas são aquelas que têm como objetivo forçar o devedor a cumprir a obrigação. As coercitivas impõem ao devedor sanções punitivas pelo descumprimento; o exemplo mais comum é a imposição de multa. Já as indutivas são as medidas que impõem uma sanção premial, normalmente uma redução nos encargos pelo inadimplemento (MEIRELES, 2015, p. 8). Em ambos os casos, a

⁷² Grinover, Watanabe e Nery Jr. (2011, p. 117) esclarecem que sanção à ordem imposta no provimento mandamental é a caracterização do crime de desobediência.

⁷³ Sobre a diferença entre a ação condenatória e a mandamental Kazuo Watanabe explica (GRINOVER; WATANABE; NERY JR., 2011, p. 111): “A chamada *ação mandamental*, de que é exemplo a ação de mandado, constitui um exemplo dessa evolução. Não se confunde com ela, embora as inegáveis semelhanças, com a ação condenatória [...]. Esta dá origem ao título executivo que, em não sendo cumprida a condenação espontaneamente pelo demandado, possibilitará o acesso a uma outra ação, de execução ex intervallo. Já na ação mandamental é o próprio juiz que, através de expedição de ordens, que se descumpridas farão configurar crime de desobediência, e de realização por ele de atos materiais (como o fechamento de um estabelecimento comercial ou industrial, ou a cessação efetiva da publicidade enganosa, se necessário, com o impedimento da circulação do veículo de publicidade, da interrupção de veiculação de um anúncio pela televisão etc., ou ainda a retirada do mercado, com o uso de força policial, se necessário, de produtos e serviços danosos à vida, saúde e segurança dos consumidores), é o próprio magistrado – repita-se – que praticará todos os atos necessários para que o comando da sentença seja cumprido de modo específico”.

⁷⁴ Conforme explica Carlos Alberto Salles (FISS, 2017, p. 83, nota de rodapé n. 83) não há uma tradução exata do termo *injunctio* para o sistema jurídico brasileiro. O autor esclarece que “no sistema norte-americano, a *injunctio* consiste em uma ordem judicial que proíbe o réu de praticar, ou determina que ele pratique determinado ato”. Seriam, portanto, ordens judiciais mandamentais que impõem obrigações de fazer ou não fazer.

prestação é cumprida pelo devedor. O julgador age apenas pressionando-o para cumprir o que foi determinado no título executivo. Na imposição de obrigações de fazer normalmente se aplicam medidas coercitivas. As indutivas são aplicadas nos casos em que se pleiteia obrigação pecuniária ou na conversão da obrigação de fazer em perdas e danos.

Por fim, as medidas de sub-rogação são as que o julgador efetivamente age em substituição ao devedor, a fim de obter o mesmo resultado que seria obtido caso o devedor cumprisse a obrigação ou ainda resultado análogo (DINAMARCO, 2019, p. 42; MEIRELES, 2015, p. 4). Sobre a utilização de medidas de sub-rogação Grinover, Watanabe e Nery Jr. (2011, p. 117-118) esclarecem:

Dentre os vários meios de execução possíveis, certamente as medidas de sub-rogação de uma obrigação em outra de tipo diferente são bastante eficazes. Bem se percebe que não estamos falando de sub-rogação comum, que é a conversão da obrigação de fazer ou não fazer descumprida em perdas e danos. E sim de sub-rogação propiciadora da execução específica da obrigação de fazer ou não fazer ou a obtenção do resultado prático-jurídico equivalente.

Pensemos, por exemplo, no dever legal de não poluir (obrigação de não fazer). Descumprida, poderá a obrigação de não fazer ser sub-rogada em obrigação de fazer (v.g., colocação de filtro, construção de um sistema de tratamento de efluente etc.) e descumprida esta obrigação sub-rogada de fazer poderá ela ser novamente convertida, desta feita em outra de não fazer, como a de cessar a atividade nociva. A execução desta última obrigação pode ser alcançada coativamente, inclusive através de atos executivos determinados pelo juiz e atuados por seus auxiliares, inclusive com a requisição, se necessário, de forma policial (§ 5º do art. 461 [CPC/73]). São meios sub-rogatórios que o juiz deverá adotar enquanto for possível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático equivalente, em cumprimento ao mandamento contido no § 1º do art. 461 [CPC/73]. Para isto, o juiz usará do poder discricionário que a lei lhe concede (fala o § 5º do art. 461 [CPC/73] em determinação de “medidas necessárias” para a tutela específica ou a obtenção do resultado prático equivalente). A discricionariedade deve ser bem entendida. Não se trata de adoção arbitrária de qualquer medida, e sim apenas das medidas adequadas e necessárias (eis o parâmetro legal) à tutela específica da obrigação ou à obtenção do resultado prático equivalente.

O resultado prático equivalente poderá ser obtido, também, através de outros atos executivos praticados pelo próprio juízo, por meio de seus auxiliares, ou de terceiros, observados sempre os limites da adequação e da necessidade.

Como se pode ver, a liberdade, motivada, do julgador já era bastante ampla desde as modificações introduzidas no CPC/73 com a reforma de 1994. A questão é

que a percepção do magistrado para visualizar soluções possui extrema importância para garantir efetividade à decisão, em especial nos casos mais complexos.

A tutela específica é concedida na própria decisão de mérito. Caso esta não seja possível, o juiz, na própria sentença, já determina a tutela pelo resultado prático equivalente (art. 497, CPC). Já na fase de cumprimento de sentença são fixadas as *medidas necessárias*, ou seja, as determinações que se destinam a impelir o cumprimento das obrigações de fazer necessárias à concretização da tutela (art. 536, parte final, CPC).

Ao delimitar medida executiva atípica⁷⁵, o julgador deve guiar-se pelos “postulados da proporcionalidade, da razoabilidade (art. 8º, CPC) e da proibição de excesso, bem como nos princípios da eficiência e da menor onerosidade da execução” (DIDIER JR. et al., 2018, p. 319). Na fundamentação da decisão judicial o julgador deverá expor a justificativa para a imposição da medida, explicando a sua adequação ao caso concreto e a necessidade de sua fixação (DIDIER JR. et al., 2018, p. 324)⁷⁶.

3.2.1 Execução das obrigações de fazer no processo individual e no processo coletivo

A LACP introduziu modificações processuais no processo individual para a proteção dos direitos difusos e coletivos⁷⁷. As modificações também foram utilizadas para a tutela de direitos transindividuais previstos em outros diplomas legislativos (GIDI, 2004, p. 22). Com a promulgação do CDC, houve a complementação do regramento processual coletivo e suas regras também passaram a ser aplicadas a todo o sistema de proteção a direitos coletivos *lato sensu* no Brasil (GIDI, 2004, p. 22-23)⁷⁸. Por outro lado, o sistema individual do CPC continuou aplicável supletiva e subsidiariamente⁷⁹.

⁷⁵ Medida executiva atípica deve ser entendida como aquela não prevista expressamente (tipicamente) no ordenamento jurídico. A busca e apreensão, fixação de multa, remoção de pessoas e de coisas, desfazimento de obras e o impedimento de atividades nocivas, por exemplo, são medidas típicas, pois estão textualmente indicadas no art. 536, § 1º, do CPC.

⁷⁶ Didier Jr. et al. (2018, p. 325) chamam atenção para a necessidade de observância do contraditório no que se refere à fixação das medidas atípicas, ainda que este seja diferido e exercido através de recursos, na fase de cumprimento de sentença ou mesmo por pedido de reconsideração.

⁷⁷ No entanto, o regramento processual básico a ser utilizado ainda é o individual.

⁷⁸ Nas palavras do autor: “Estas são leis sobre ações coletivas que se complementam umas às outras, sendo o equivalente a um Código de Procedimentos Coletivos” (Ibidem, p. 23, tradução livre).

⁷⁹ A aplicação do CPC ao processo coletivo deve ser feita através do modelo da coordenação sistemática conforme defendido neste trabalho.

As regras processuais coletivas sobre o cumprimento de obrigações de fazer pela tutela específica presentes na LACP (art. 11) foram aprimoradas com o CDC (art. 84)⁸⁰. Posteriormente essas regras foram incorporadas ao CPC (reforma de 1994)⁸¹. No aspecto da tutela específica, portanto, o regramento processual coletivo e o individual (após a reforma de 1994) pouco diferiam em termos de redação dos textos legais. As regras processuais extraídas, por outro lado, eram as mesmas. A edição do CPC/15, por sua vez, trouxe pouca modificação em relação à temática, conforme exposto supra. Apenas o art. 139 ressaltou ainda mais os poderes do juiz na obtenção da tutela específica ou do seu equivalente.

Em outras palavras, qualquer diferenciação entre os sistemas individual e coletivo em relação ao cumprimento das obrigações de fazer e não fazer acabou com a reforma de 1994. A norma especial (CDC) e a geral (CPC/73) eram as mesmas, em que pese a ligeira diferença dos textos normativos e o fato de o regramento geral ser cronologicamente posterior ao especial.

Em termos de conflito de leis no espaço, no entanto, enquanto vigente o CPC/73, a aplicação do critério da especialidade não tinha relevância prática, já que o conteúdo normativo obtido no sistema individual ou no coletivo era o mesmo. Com a edição do CPC/15, a aplicação do seu art. 139 não pode ser afastada do sistema coletivo sob o fundamento do critério da especialidade.

O regramento geral previsto no CDC deve ser visto como “substituído” pelo regramento geral do CPC/15⁸² (seguindo a linha de raciocínio de Didier Jr, Cabral e Cunha [2018]) pelo modelo tradicional de solução de conflitos. Se ainda assim subsistir conflito, o mais adequado é fazer a aplicação simultânea dos dois diplomas (CDC e CPC/15) através do modelo da coordenação sistemática proposto por Marques (2004)⁸³.

⁸⁰ Embora a introdução desse regramento no sistema processual brasileiro tenha ocorrido primeiramente no CDC, a previsão foi inspirada no anteprojeto de modificação do CPC datado de 1985 (GRINOVER; WATANABE; NERY JR., 2011, p. 113-114). Esse fato corrobora com o entendimento de Zavasky (2011, p. 68) de que as ações individuais e coletivas, sob o aspecto do seu cumprimento, possuem grande semelhança.

⁸¹ Grinover, Watanabe e Nery Jr. (2011, p. 116), reconhecendo que a redação do art. 84 do CDC e do art. 461 do CPC/73 são praticamente idênticas, utilizam as mesmas considerações para comentar ambos os dispositivos.

⁸² Em sentido contrário, entendendo que às ações individuais aplica-se o art. 536 do CPC e às coletivas o art. 84 do CDC (MARINONI, 2019, p. 197).

⁸³ Para estabelecer o regramento processual relativo à implementação da tutela específica em processos coletivos é preciso recorrer à teoria dos microssistemas de Natalino Irti. Cardoso (2018, p. 78-79) explica que, nas décadas de 70 e 80 do século XX, ante a impossibilidade de regulação total através de códigos, a Constituição passou a ser vista como o centro do sistema jurídico e uma

As disposições gerais do CPC na fase de cumprimento de sentença determinam a iniciativa do credor para início da execução para o pagamento de pecúnia (art. 513, § 1º, CPC). Essa regra é repetida no capítulo que trata do cumprimento definitivo da obrigação de pagar quantia certa (art. 523, CPC). A necessidade de requerimento do credor ocorre porque a obrigação de pagar quantia certa é, de certo modo, indeterminada porque depende pelo menos da realização de cálculo aritmético de atualização monetária. Mesmo que seja dispensada a instauração da fase de liquidação de sentença para mera atualização monetária (art. 509, § 2º, CPC), ainda é necessário que o credor apresente o valor que entende devido, requerendo o cumprimento para que só então tenha início o prazo de pagamento para o devedor. Trata-se, na verdade, de um retrocesso na técnica processual, mantendo o ônus da demora do processo sobre o autor (que já possui decisão de mérito com trânsito em julgado). A Lei 9.099/95 estabeleceu um sistema que unificou a intimação, conferindo maior celeridade à tutela jurisdicional. O art. 52, III, da Lei n. 9.099/95⁸⁴ determina que a intimação da sentença já imponha ao devedor o dever de cumprimento da decisão após seu trânsito em julgado. Isto tanto para obrigação de pagar quanto de fazer, não fazer e entregar. Como o CPC/2015 (de forma inclusive mais completa do que o art. 52, I, da Lei 9.099/95) determina que a decisão judicial deve conter os dados necessários para a elaboração do cálculo de

parte do que antes era disciplinado por códigos passou a ser regulado por leis especiais. Foi a partir disso que a teoria dos microsistemas de Natalino Irti foi desenvolvida. As leis especiais, que antes eram vistas como marginais ao ordenamento, passaram a ser entendidas como parte integrante dele e interpretadas de forma sistemática.

Claudia Lima Marques (2004, p. 12-13), ao explicar a relação entre o CDC de 1990 com o Código Civil de 2002, explica que a superação de qualquer antinomia entre ambos deve ultrapassar o modelo tradicional do conflito entre normas e utilizar o modelo da coordenação sistemática. Ao invés da conclusão pela revogação de uma norma pela outra, a autora propõe uma coexistência entre ambas, num diálogo das fontes, possibilitando a “aplicação simultânea, coerente e coordenada das plúrimas fontes legislativas convergentes, com finalidade de proteção efetiva” (MARQUES, 2004, p. 13). Esse entendimento é perfeitamente aplicável à relação entre as múltiplas normas processuais em legislações específicas que integram o microsistema coletivo e também entre elas e o CPC de 2015.

Diante disso, a disciplina processual que rege a execução das obrigações de fazer coletiva engloba os aspectos processuais tanto da LACP e do CDC quanto do CPC e de outras normas processuais insertas em diplomas específicos. A estrutura da decisão de mérito coletiva é a mesma da individual, de modo que isto justifica o uso do mesmo procedimento para sua implementação (ZAVASCKI, 2011, p. 68).

⁸⁴ Art. 52. A execução da sentença processar-se-á no próprio Juizado, aplicando-se, no que couber, o disposto no Código de Processo Civil, com as seguintes alterações:

Omiss.

III - a intimação da sentença será feita, sempre que possível, na própria audiência em que for proferida. Nessa intimação, o vencido será instado a cumprir a sentença tão logo ocorra seu trânsito em julgado, e advertido dos efeitos do seu descumprimento (inciso V);

atualização (art. 491⁸⁵), a intimação para cumprimento da decisão que fixa obrigações de pagar líquidas também deveria ser desnecessária. O devedor deveria proceder com o cálculo e realizar o pagamento automaticamente após o trânsito em julgado. Sem necessidade de o credor requerer a intimação do devedor para fazê-lo

No caso do cumprimento de obrigações de fazer, é dispensada a iniciativa do credor de requerer a instauração da fase executiva. Por outro lado, o prazo para adimplemento da obrigação só tem início com a intimação do devedor já na fase de cumprimento de sentença. Ou seja: a sentença concede a tutela específica, o devedor é intimado dessa decisão, mas só tem obrigação de cumpri-la quando receber nova intimação para tanto⁸⁶, ao invés de ter que fazê-lo espontaneamente após o trânsito em julgado.

Caso o juiz, na sentença, já fixe as medidas necessárias ao cumprimento da decisão, é possível a sua alteração sem afetar a imutabilidade da decisão de mérito e sem caracterizar violação à coisa julgada⁸⁷. Da mesma forma, caso o credor tenha indicado a medida que entende mais adequada à prestação da tutela requerida, ainda persiste a liberdade do julgador de fixar outra medida, sem que seja quebrada a regra da congruência entre o pedido e a sentença (DIDIER JR. et al., 2018, p. 325).

⁸⁵ Art. 491. Na ação relativa à obrigação de pagar quantia, ainda que formulado pedido genérico, a decisão definirá desde logo a extensão da obrigação, o índice de correção monetária, a taxa de juros, o termo inicial de ambos e a periodicidade da capitalização dos juros, [...].

⁸⁶ Reitero o que explicitarei no parágrafo anterior: o sistema da Lei dos Juizados Especiais é mais adequado, já que um único ato dá ciência do conteúdo decisório e determina o seu cumprimento após o trânsito em julgado. Desse modo, a fase de cumprimento de sentença só tem início nos casos em que não houve adimplemento espontâneo e não simplesmente para que este possa ocorrer. Para incorporar o modelo dos Juizados Especiais ao CPC sugere-se a modificação da redação do parágrafo primeiro do art. 513 para: “A intimação para o cumprimento ou liquidação da sentença far-se-á no mesmo ato em que ocorrer a intimação da sentença, advertindo-se o devedor dos efeitos do seu descumprimento e indicando o início do prazo para cumprimento com o trânsito em julgado da decisão”.

⁸⁷ Na palavra de Didier Jr. et al. (2018, p. 328): “Quando o magistrado julga procedente o pedido formulado pela parte, impondo ao adversário uma prestação, fica desde já autorizado a tomar as providências necessárias cabíveis para torná-lo efetivo, podendo, inclusive, alterá-las posteriormente, se isso for necessário. A alteração das medidas de efetivação não implica alteração da norma jurídica individualizada contida no comando decisório. Não se pode alterar, por exemplo, o fazer ou não fazer impostos, mas nada impede que se alterem as medidas de apoio à sua efetivação”. Marinoni (2019, p. 180), por sua vez, considera que a própria obrigação de fazer pode ser obtida através de um não fazer e vice-versa. Ou seja, é possível, para Marinoni, alterar o fazer ou o não fazer fixados na decisão de mérito. Nas palavras do autor: “De modo que se o direito material exige um não fazer, nada impede que o juiz ordene um fazer para que o direito seja efetivamente tutelado. Assim, por exemplo, se alguém está proibido de perturbar a vizinhança, nada obsta que o juiz, em vez de ordenar a paralisação da atividade, imponha a instalação de determinado equipamento. Nesse caso, partindo-se da premissa de que não há regra de direito material que obrigue a instalação do equipamento, a imposição do fazer decorre do poder conferido ao juiz pela legislação processual (arts. 536 do CPC e art. 84 do CDC), de se valer – evidentemente mediante fundamentação – da medida executiva mais adequada ao caso concreto”. Entendemos que este posicionamento é o mais adequado, pois privilegia a efetividade da decisão.

A formulação de acordos definindo (ou restringindo) medidas para cumprimento da obrigação é plenamente possível, desde que não afete os deveres insertos nos arts. 77, IV⁸⁸, e 774⁸⁹ do CPC (DIDIER JR. et al., 2018, p. 342). Nos casos em que a obrigação de fazer imposta é complexa,⁹⁰ muitas vezes ocorre tanto a transação na fase executiva quanto existe a necessidade de modificação e acompanhamento das medidas na fase de cumprimento da decisão.

Pode-se dizer, portanto, que a tutela específica das obrigações de fazer de 1990 em diante (30 anos) representa apenas “mais do mesmo”. Não atende a especificidade e a complexidade da tutela ambiental.

3.2.2 A tutela específica coletiva no código modelo de processos coletivos para Ibero-américa e nos projetos e anteprojetos de lei

O código modelo de processos coletivos do Instituto Ibero-Americano de Direito Processual foi concluído no ano de 2004⁹¹. Apesar de ter sido elaborado a partir da legislação brasileira de processo coletivo, possui várias inovações de ordem técnica (MENDES, 2010, p. 177)⁹². Em relação à tutela específica nas obrigações de fazer a

⁸⁸ Art. 77. Além de outros previstos neste Código, são deveres das partes, de seus procuradores e de todos aqueles que de qualquer forma participem do processo:

IV - cumprir com exatidão as decisões jurisdicionais, de natureza provisória ou final, e não criar embaraços à sua efetivação;

⁸⁹ Art. 774. Considera-se atentatória à dignidade da justiça a conduta comissiva ou omissiva do executado que:

I - frauda a execução;

II - se opõe maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos;

III - dificulta ou embaraça a realização da penhora;

IV - resiste injustificadamente às ordens judiciais;

V - intimado, não indica ao juiz quais são e onde estão os bens sujeitos à penhora e os respectivos valores, nem exhibe prova de sua propriedade e, se for o caso, certidão negativa de ônus.

Parágrafo único. Nos casos previstos neste artigo, o juiz fixará multa em montante não superior a vinte por cento do valor atualizado do débito em execução, a qual será revertida em proveito do exequente, exigível nos próprios autos do processo, sem prejuízo de outras sanções de natureza processual ou material.

⁹⁰ Como exemplo de complexidade na execução, podemos citar as características destacadas por Salles (1998, p. 253-254) em relação à execução em matéria ambiental complexa: “o seu forte componente técnico, a pluralidade de sujeitos direta e indiretamente envolvidos, o elevado número de fatores a serem considerados na situação e a contingencialidade da situação objeto da apreciação judicial”.

⁹¹ Ada Pellegrini Grinover (GRINOVER; WATANABE; MULLENIX, 2011, p. 29) explica o objetivo do código da seguinte forma: “[...] um Código que pudesse servir não só como repositório de princípios, mas também como modelo concreto para inspirar reformas, de modo a tornar mais homogênea a defesa dos interesses e direitos transindividuais em países de cultura jurídica comum. O Código – como sua própria denominação já diz – deve ser apenas um modelo, a ser adaptado às peculiaridades locais, que serão levadas em consideração na atividade legislativa de cada país; mas deve ser, ao mesmo tempo, um modelo plenamente operativo”.

⁹² Em relação ao seu conteúdo, Ada Pellegrini Grinover (*Ibidem*, p. 30) esclarece: “O modelo do Código inspirou-se, em primeiro lugar, naquilo que já existia na comunidade ibero-americana,

redação é bastante similar ao CDC, de modo que não há inovações em comparação à legislação brasileira. Nesse aspecto, há previsão para a concessão da tutela específica (prestação / abstenção devida ou cessação da atividade nociva) ou do resultado prático equivalente. Para garantir a tutela específica ou seu resultado é autorizada a fixação de multa e a utilização de medidas necessárias (art. 6º⁹³).

O anteprojeto do Código de Processo Coletivo brasileiro data de 2007 e engloba a regulamentação relativa “às ações coletivas ativas⁹⁴, à ação coletiva passiva originária, ao mandado de segurança coletivo, à ação popular constitucional e à ação de improbidade administrativa” (art. 1º)⁹⁵. Expressamente autoriza a transação em relação ao cumprimento da obrigação já na audiência preliminar⁹⁶. O art. 26, de forma inovadora, determina que na ação de reparação por danos de bem indivisível a condenação seja fixada em prestações específicas. Veja-se:

Art. 26. *Ação reparatória* - Na ação reparatória dos danos provocados ao bem indivisivelmente considerado, sempre que possível e independentemente de pedido do autor, a condenação consistirá na

complementando, aperfeiçoando e harmonizando as regras existentes, de modo a chegar a uma proposta que pudesse ser útil para todos. Evidentemente, foram analisadas as sistemáticas norte-americana da *class actions* e brasileira das ações coletivas (aplicada, à época, há quase 20 anos), mas o código afastou-se em diversos pontos dos dois modelos, para criar um sistema original, adequado à realidade existente nos diversos países ibero-americanos”.

⁹³ Art. 6º. Obrigações de fazer e não fazer - Na ação que tenha por objeto o cumprimento da 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.

Par. 1º. O juiz poderá, na hipótese de antecipação de tutela ou na sentença, impor multa diária ao demandado, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando prazo razoável para o cumprimento do preceito.

Par. 2º. O juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva.

Par. 3º. Para a tutela específica ou para a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz determinar as medidas necessárias, tais como busca e apreensão, remoção de coisas e pessoas, desfazimento de obra, impedimento de atividade nociva, além de requisição de força policial.

Par. 4º. A conversão da obrigação em perdas e danos somente será admissível se por elas optar o autor ou se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente.

⁹⁴ Em relação à denominação ação coletiva ativa, a exposição de motivos esclarece (GRINOVER; WATANABE; MULLENIX, 2011, p. 333): “preferiu-se essa denominação à tradicional de ‘ação civil pública’, não só por razões doutrinárias, mas sobretudo para obstar decisões que não têm reconhecido a legitimidade de entidades privadas a uma ação que é denominada de ‘pública’”.

⁹⁵ Em relação ao objetivo do código, sua exposição de motivos esclarece (*Ibidem*, p. 332): “Em síntese, pode-se afirmar que a tônica do Anteprojeto é a de manter, em sua essência, as normas da legislação em vigor, aperfeiçoando-as por intermédio de regras não só mais claras, mas sobretudo mais flexíveis e abertas, adequadas às demandas coletivas. Corresponde a essa necessidade de flexibilização da técnica processual um aumento dos poderes do juiz – o que, aliás, é uma tendência até no processo civil individual”.

⁹⁶ Art. 25. *Omiss*.

§ 3º. Preservada a indisponibilidade do bem jurídico coletivo, as partes poderão transigir sobre o modo de cumprimento da obrigação.

§ 4º. Obtida a transação, será homologada por sentença, que constituirá título executivo judicial.

prestação de obrigações específicas, destinadas à compensação do dano sofrido pelo bem jurídico afetado, nos termos do art. 461 e parágrafos do Código de Processo Civil.

Parágrafo único. Dependendo da especificidade do bem jurídico afetado, da extensão territorial abrangida e de outras circunstâncias, o juiz poderá especificar, em decisão fundamentada, as providências a serem tomadas para a reconstituição dos bens lesados, podendo indicar a realização de atividades tendentes a minimizar a lesão ou a evitar que se repita, dentre outras que beneficiem o bem jurídico prejudicado.

Observe que o projeto reconhece a possibilidade de haver complexidade na reparação por danos difusos, guiando o julgador no momento de fixar a tutela específica ao invés de meramente autorizar o uso das medidas necessárias. Embora fosse possível extrair essa autorização do texto do art. 461 do CPC/73⁹⁷, o dispositivo do anteprojeto cumpre o papel de auxiliar o juiz na tarefa de conceder efetividade à decisão, auxiliando na condução de execuções complexas, ainda que de forma muito incipiente. De todo modo, garante a abertura necessária para que o julgador possa estabelecer o formato de cumprimento da decisão que promova maior efetividade.

O Projeto de Lei n. 5.139/2009⁹⁸, por sua vez, incorpora as inovações do anteprojeto do Código de Processo Coletivo no que se refere à tutela das obrigações de fazer com algumas alterações⁹⁹. Em trâmite na Câmara dos Deputados, o projeto foi rejeitado na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania da Câmara e está, desde 12/05/2010, aguardando a apreciação do recurso referente à rejeição¹⁰⁰.

Há previsão da concessão da tutela específica (prestação / abstenção devida ou cessação da atividade nociva) ou do resultado prático equivalente. Para garantir a

⁹⁷ Assim como do art. 11 da LACP, do art. 84 do CDC, do art. 213 do ECA e do art. 536 do CPC/15.

⁹⁸ O relatório do projeto traz as seguintes informações no tocante a dar nova regulamentação à ação civil pública, substituindo a LACP:

“Segundo o autor, além de adequar a atual legislação em vigor aos preceitos constitucionais insculpidos na Carta Política de 1988, a proposição ‘também objetiva ser uma adequação às significativas e profundas transformações econômicas, políticas, tecnológicas e culturais em âmbito global [...] para o fim de prever a proteção de direitos que dizem respeito à cidadania, não consubstanciados pela atual Lei da Ação Civil Pública, de 1985’.

Apointa, ainda, a incapacidade de o atual Código de Processo Civil (CPC), de 1973, de responder ao alto grau de complexidade e especialização exigidos para disciplinar os direitos coletivos, difusos e individuais homogêneos.

Destaca, por fim, a necessidade de modernização e aperfeiçoamento da LACP e do Código de Defesa do Consumidor (CDC) para ajustá-los às novas concepções teóricas, nacionais e internacionais, e à nova ordem constitucional” (GRINOVER; WATANABE; MULLENIX, 2011, p. 398).

⁹⁹ Isto considerando o projeto substitutivo, com as alterações feitas após as emendas parlamentares e disponibilizado em Grinover, Watanabe e Mullenix (2011, p. 425-447).

¹⁰⁰ Fonte: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=432485>. Acessado em 20 ago. 2019.

obtenção da tutela específica é autorizado o uso de medidas indutivas coercitivas e sub-rogatórias, além da própria multa (art. 24¹⁰¹). O art. 28¹⁰² autoriza que a multa seja aplicada diretamente ao agente público ou ao representante legal da pessoa jurídica de direito privado responsável pelo cumprimento da decisão, destacando a necessidade de contraditório *prévio*.

O art. 25 basicamente absorve o art. 26 do anteprojeto do Código de Processo Coletivo com algumas alterações na redação¹⁰³. O dispositivo que prevê a formalização de acordo em relação ao cumprimento da obrigação já na audiência preliminar também foi incorporado ao projeto em questão (art. 19, §§ 3º e 4º¹⁰⁴).

Outra inovação do projeto é a possibilidade de uma execução provisória da sentença ou do compromisso de ajustamento de conduta iniciado de ofício em caso de grave dano coletivo (art. 27, caput¹⁰⁵). Sem restringir sua aplicação à sentença que fixa obrigação de pagar, o § 2º do art. 27¹⁰⁶ autoriza a nomeação de terceiro para

¹⁰¹ Art. 24. Na ação que tenha por objeto a imposição de conduta de fazer, não fazer, ou de entregar coisa, o juiz determinará a prestação ou a abstenção devida, bem como a cessação da atividade nociva, em prazo razoável, sob pena de cominação de multa e de outras medidas indutivas, coercitivas e sub-rogatórias, independentemente de requerimento do autor.

§ 1º A conversão em perdas e danos somente será admissível se inviável a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente e, no caso de interesses ou direitos coletivos ou individuais homogêneos, se houver interesse do grupo titular do direito.

§ 2º A indenização por perdas e danos far-se-á sem prejuízo da multa, quando cabível.

¹⁰² O juiz poderá impor multa pessoal ao agente público ou representante da pessoa jurídica de direito privado responsável pelo cumprimento da decisão que impôs a obrigação, observados a necessidade de intimação pessoal e o contraditório prévio.

Parágrafo único. Caso o agente não seja o competente para a prática do ato, deverá ele indicar ao juiz a pessoa responsável.

¹⁰³ Art. 25. Na ação reparatória dos danos provocados ao bem indivisivelmente considerado, sempre que possível e independentemente de pedido do autor, a condenação consistirá na prestação de obrigações específicas, destinadas à reconstituição do bem, mitigação e compensação do dano sofrido.

Parágrafo único. Dependendo das características dos bens jurídicos afetados, da extensão territorial abrangida e de outras circunstâncias, o juiz poderá determinar, em decisão fundamentada e independentemente do pedido do autor, as providências a serem tomadas para a reconstituição dos bens lesados, podendo indicar, entre outras, a realização de atividades tendentes a minimizar a lesão ou a evitar que se repita.

¹⁰⁴ Art. 19. *Omiss.*

§ 3º. Quando indisponível o bem jurídico coletivo, as partes poderão ajustar-se sobre o modo de cumprimento da obrigação ou sobre as garantias mínimas em favor da coletividade lesada.

§ 4º. Obtido o acordo, será esse homologado por sentença, que constituirá título executivo judicial.

¹⁰⁵ Art. 27. Em razão da gravidade do dano coletivo e da relevância do bem jurídico tutelado e havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ainda que tenha havido o depósito das multas e prestação de caução, poderá o juiz determinar a adoção imediata, no todo ou em parte, das providências contidas no compromisso de ajustamento de conduta ou na sentença.

¹⁰⁶ § 2º Para fiscalizar os atos de liquidação e cumprimento da sentença do processo coletivo, poderá o juiz nomear pessoa qualificada, que terá acesso irrestrito ao banco de dados e à documentação necessária ao desempenho da função.

fiscalizar os atos relativos à liquidação e ao cumprimento da sentença¹⁰⁷. O art. 22¹⁰⁸ autoriza a realização de audiências públicas durante todo o trâmite da ação e não apenas na fase cognitiva, o que é bastante relevante nos casos de execução complexa¹⁰⁹. Por fim, o art. 29¹¹⁰ autoriza a prolação de sentença genérica, apenas atribuindo a responsabilidade e reconhecendo o dever de indenizar para os casos em que não foi possível a prolação de sentença líquida nas obrigações de pagar.

Há previsão legal também para um “programa extrajudicial de prevenção ou reparação de danos”, que será objeto de homologação judicial e cujos procedimentos de liquidação e execução serão supervisionados pelo juízo (arts. 58 a 61¹¹¹). É, portanto, um programa que pode fixar obrigações de fazer ou não fazer que deverão ser objeto de liquidação. Ou seja, sua delimitação e implementação serão objeto de transação ao invés de imposição pelo juízo.

¹⁰⁷ Pela abertura das regras processuais do ordenamento vigente, essa solução já é possível, mas o dispositivo do projeto cumpre o papel de auxílio ao julgador na condução de execuções complexas.

¹⁰⁸ Art. 22. Em qualquer tempo e grau do procedimento, o juiz ou tribunal poderá submeter a questão objeto da ação coletiva a audiências públicas, ouvindo especialistas no assunto e membros da sociedade, de modo a garantir a mais ampla participação social possível e a adequada cognição judicial.

¹⁰⁹ Embora não exista vedação à realização de audiências públicas na fase de cumprimento de sentença no regramento processual vigente, o dispositivo cumpre seu papel de baliza para o juiz conduzir a implementação da decisão da forma mais adequada ao caso. Assim como no caso do art. 26 do Anteprojeto de Código Brasileiro de Processo Coletivo, conforme destacado supra.

¹¹⁰ Art. 29. Não sendo possível a prolação de sentença condenatória líquida, a condenação poderá ser genérica, fixando a responsabilidade do demandado pelos danos causados e o dever de indenizar.

¹¹¹ Art. 58. O réu, a qualquer tempo, poderá apresentar em juízo proposta de prevenção ou reparação de danos a direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos, consistente em programa extrajudicial.

§ 1º O programa poderá ser proposto no curso de ação coletiva ou ainda que não haja processo em andamento, como forma de resolução consensual de controvérsias.

§ 2º O programa objetivará a prestação pecuniária ou a obrigação de fazer, mediante o estabelecimento de procedimentos a serem utilizados no atendimento e satisfação dos direitos e interesses referidos no caput.

§ 3º Em se tratando de direitos ou interesses individuais homogêneos, o programa estabelecerá sistema de identificação de seus titulares e, na medida do possível, deverá envolver o maior número de partes interessadas e afetadas pela demanda.

§ 4º O procedimento poderá compreender as diversas modalidades de métodos alternativos de resolução de conflitos, para possibilitar a satisfação dos direitos ou interesses referidos no caput, garantidos a neutralidade da condução ou supervisão e o sigilo.

Art. 58. A proposta poderá ser apresentada unilateralmente ou em conjunto com o legitimado ativo se a ação houver sido proposta, ou com qualquer legitimado à ação coletiva, na hipótese de inexistência de ação em curso.

Art. 59. Apresentado o programa, as partes terão o prazo de 120 (cento e vinte) dias para a negociação, prorrogável por igual período, se houver consentimento de ambas.

Art. 60. O acordo que estabelecer o programa deverá necessariamente ser submetido à homologação judicial, após prévia manifestação do Ministério Público.

Art. 61. A liquidação e execução do programa homologado judicialmente contarão com a supervisão do juiz, que poderá designar auxiliares técnicos, peritos ou observadores para assisti-lo.

O PL 8.058/2014¹¹², após consagrar vários princípios a serem observados no controle judicial das políticas públicas, define as suas características procedimentais:

Art. 2º. *Omiss.*

Parágrafo único. O processo especial para controle jurisdicional de políticas públicas, além de obedecer ao rito estabelecido nesta Lei, terá as seguintes características:

I – estruturais, a fim de facilitar o diálogo institucional entre os Poderes;
II - policêntricas, indicando a intervenção no contraditório do Poder Público e da sociedade;

III – dialogais, pela abertura ao diálogo entre o juiz, as partes, os representantes dos demais Poderes e a sociedade;

IV – de cognição ampla e profunda, de modo a propiciar ao juiz o assessoramento necessário ao pleno conhecimento da realidade fática e jurídica;

V – colaborativas e participativas, envolvendo a responsabilidade do Poder Público;

VI – flexíveis quanto ao procedimento, a ser consensualmente adaptado ao caso concreto;

VII – sujeitas à informação, ao debate e ao controle social, por qualquer meio adequado, processual ou extraprocessual;

VIII – tendentes às soluções consensuais, construídas e executadas de comum acordo com o Poder Público;

IX – que adotem, quando necessário, comandos judiciais abertos, flexíveis e progressivos, de modo a consentir soluções justas, equilibradas e exequíveis;

X – que flexibilizem o cumprimento das decisões;

XI – que prevejam o adequado acompanhamento do cumprimento das decisões por pessoas físicas ou jurídicas, órgãos ou instituições que atuem sob a supervisão do juiz e em estreito contato com este.

A flexibilidade procedimental e a colaboração são os elementos centrais do projeto de lei, reconhecendo a peculiaridade dos processos que lidam com o controle e a intervenção de políticas públicas. Em relação às técnicas processuais trazidas na

¹¹² O PL em questão tem como objetivo instituir um procedimento específico para o controle e intervenção em políticas públicas pelo Judiciário. Sobre a elaboração do projeto, Lima e Ribeiro (2015, p. 12) destacam:

“O Projeto de Lei nº 8.058/2014 foi criado por meio de um longo processo de trabalho que envolveu diversos segmentos da sociedade. Inicialmente foi discutido por pesquisadores do Centro Brasileiro de Estudos e Pesquisas Jurídicas - CEBEPEJ, sob a presidência do Professor Kazuo Wanabe e pela Doutora Ada Pellegrini. Posteriormente, o projeto básico sofreu modificações realizadas por universidades de Direito, magistrados, bem como membros da advocacia pública, privada, defensoria e do Ministério Público.

Ressaltam-se as contribuições mais recentes oriundas das experiências de outros Estados quanto à temática, em especial dos tribunais dos Estados Unidos da América, da Argentina e da Colômbia, que aplicam uma relação próxima do Poder Judiciário com as demais instâncias do Poder Público. As construções de comandos nesta relação são flexíveis e exequíveis, para que se promova o controle de constitucionalidade e consequente intervenção em políticas públicas, de forma a não ofender a separação de poderes e sem que o juiz substitua o administrador público.”

fase satisfativa, observa-se que o projeto incentiva a autocomposição, autorizando, desde logo, a formalização de acordo em relação à modalidade e aos prazos para cumprimento da obrigação, inclusive através de termos de ajustamento de conduta¹¹³.

O projeto sugere que a decisão judicial tome a forma de *um conjunto de obrigações de fazer contínuas*, mas que estas sejam ao mesmo tempo *abertas e flexíveis*, concedendo vários exemplos de como essas obrigações poderão ser constituídas (art. 18¹¹⁴). Em termos de redação, o caput do art. 18 autoriza versatilidade na fixação das medidas necessárias à efetivação da decisão. Essa possibilidade, no entanto, já é plenamente possível a partir da leitura dos art. 139 e 536 do CPC/15¹¹⁵. De todo modo, a inclusão de dispositivo com esse conteúdo, dada a dificuldade constatada na condução de execuções complexas pelo julgador, promove a efetividade da decisão judicial. A função de dar direção ao julgador é conferida pelos incisos exemplificativos, que efetivamente trazem modelos de medidas bem específicas ao invés de simplesmente autorizar genericamente o uso de quaisquer medidas.

É interessante observar que, dada a complexidade da reestruturação de uma política pública, o projeto, acertadamente, sugere que o próprio demandado apresente

¹¹³ Art. 12. A qualquer momento as partes poderão transigir sobre o cumprimento da obrigação, sua modalidade e seus prazos, ouvido o Ministério Público ou o Defensor Público, conforme o caso.

Parágrafo único. A transação, homologada pelo juiz, terá efeito de título executivo judicial e, assinada pelos transatores e pelo Ministério Público, de título executivo extrajudicial.

Art. 13. O Ministério Público ou outros órgãos públicos legitimados às ações coletivas poderão tomar da Administração ou do ente privado termo de ajustamento de conduta sobre o cumprimento da obrigação, sua modalidade e seus prazos, que, em caso de existência de processo, somente terá eficácia após manifestação do autor.

Parágrafo único. O termo de ajustamento de conduta terá natureza jurídica de transação, submetendo-se à regra do parágrafo único do art. 12.

¹¹⁴ Art. 18. Se for o caso, na decisão o juiz poderá determinar, independentemente de pedido do autor, o cumprimento de obrigações de fazer sucessivas, abertas e flexíveis, que poderão consistir, exemplificativamente, em:

I – determinar ao ente público responsável pelo cumprimento da sentença ou da decisão antecipatória a apresentação do planejamento necessário à implementação ou correção da política pública objeto da demanda, instruído com o respectivo cronograma, que será objeto de debate entre o juiz, o ente público, o autor e, quando possível e adequado, representantes da sociedade civil.

II – determinar ao Poder Público que inclua créditos adicionais especiais no orçamento do ano em curso ou determinada verba no orçamento futuro, com a obrigação de aplicar efetivamente as verbas na implementação ou correção da política pública requerida.

§ 1º O juiz definirá prazo para apresentação do planejamento previsto no inciso I de acordo com a complexidade da causa.

§ 2º O planejamento será objeto de debate entre o juiz, o ente público, o autor, o Ministério Público e, quando possível e adequado, representantes da sociedade civil.

§ 3º Homologada a proposta de planejamento, a execução do projeto será periodicamente avaliada pelo juiz, com a participação das partes e do Ministério Público e, caso se revelar inadequada, deverá ser revista nos moldes definidos no parágrafo 2º.

¹¹⁵ Assim como do art. 11 da LACP, do art. 84 do CDC, do art. 213 do ECA e do art. 461 do CPC/73.

um planejamento e um cronograma de como dar cumprimento à decisão judicial (art. 18, I). E, partindo-se desse planejamento é que será feito um debate entre os litigantes e a sociedade civil para definir a forma de implementação (art. 18, § 2º). O projeto sugere que a decisão determine a inclusão de créditos adicionais no orçamento do ano ou dos anos seguintes, obrigando-se a aplicar o valor na implementação da decisão judicial. Desse modo, leva em consideração que todo gasto financeiro dos órgãos públicos é determinado, regulado e controlado por leis orçamentárias.

A previsão, no PL, de uma avaliação periódica do andamento da execução da decisão (art. 19¹¹⁶) tem como objetivo garantir seu cumprimento e sua eficácia. A possibilidade de revisão da decisão na fase de implementação (art. 20¹¹⁷), da mesma forma, permite a adequação do planejamento às especificidades que foram encontradas durante a sua execução. A autorização para nomeação de uma pessoa para ficar responsável por esse acompanhamento (comissário, nos termos da lei – art. 19) segue a tendência adotada nos casos de procedimentos complexos, a exemplo do procedimento judicial de recuperação e falência, no qual é nomeado um administrador judicial¹¹⁸ para gerenciar todo o procedimento, realizando funções de envio de correspondência, contratação de profissionais, organizar e gerenciar a relação de credores etc. (arts. 21 e 22 da Lei n. 11.101/2005).

O projeto prevê a aplicação de astreintes solidariamente para o ente público e a autoridade responsável pelo cumprimento da medida, já deixando clara a necessidade de intimação pessoal para fins de cômputo do prazo de cumprimento da decisão (art. 21¹¹⁹). Todas essas medidas podem ser aplicadas mesmo quando a ação

¹¹⁶ Art. 19. Para o efetivo cumprimento da sentença ou da decisão de antecipação da tutela, o juiz poderá nomear comissário, pertencente ou não ao Poder Público, que também poderá ser instituição ou pessoa jurídica, para a implementação e acompanhamento das medidas necessárias à satisfação das obrigações, informando ao juiz, que poderá lhe solicitar quaisquer providências.

Parágrafo único. Os honorários do comissário serão fixados pelo juiz e custeados pelo ente público responsável pelo cumprimento da sentença ou da decisão de antecipação da tutela.

¹¹⁷ Art. 20. O juiz, de ofício ou a requerimento das partes, poderá alterar a decisão na fase de execução, ajustando-a às peculiaridades do caso concreto, inclusive na hipótese de o ente público promover políticas públicas que se afigurem mais adequadas do que as determinadas na decisão, ou se esta se revelar inadequada ou ineficaz para o atendimento do direito que constitui o núcleo da política pública deficiente

¹¹⁸ Denominado de síndico na legislação anterior (art. 62 do Decreto-Lei n. 7.661/1945).

¹¹⁹ Art. 21. Se a autoridade responsável não cumprir as obrigações determinadas na sentença ou na decisão de antecipação de tutela, o juiz poderá aplicar as medidas coercitivas previstas no Código de Processo Civil, inclusive multa periódica de responsabilidade solidária do ente público descumpridor e da autoridade responsável, devida a partir da intimação pessoal para o cumprimento da decisão, sem prejuízo da responsabilização por ato de improbidade administrativa ou das sanções cominadas aos crimes de responsabilidade ou de desobediência, bem como da intervenção da União no Estado ou do Estado no Município.

não tiver como objeto o controle judicial de políticas públicas, mas quando tal controle for levantado no curso do processo. Nesse caso, será instaurado um incidente para apurar a questão da política pública (art. 22¹²⁰).

É preciso considerar que não são apenas ações contra o Estado que envolvem implementação de obrigações complexas. No entanto, dos projetos analisados, apenas o PL 8.058, dirigido ao controle de políticas públicas, é o que está mais preocupado com a complexidade na execução. Por outro lado, o PL é insuficiente no quesito da liquidação da prestação complexa, fase necessária para uma execução mais assertiva e que será objeto do próximo item.

3.2.3 A liquidação da prestação de fazer na tutela específica ambiental

Especificamente em relação a processos estruturais, Faria (2019) discorre sobre a indispensabilidade de prévia liquidação da sentença para que possa ocorrer seu cumprimento. A autora identifica nas ações ambientais um caráter retrospectivo (reparação do dano) e um caráter prospectivo (modificação de conduta reiterada que esteja causando o dano) (FARIA, 2019, p. 170). Ao exemplificar, a autora menciona a ACP do carvão e os “planos executivos, planejados e aprovados com a participação de especialistas, colaboradores do juízo, e das partes” (Idem, ibidem, p. 171).

Ocorre que os planos executivos aprovados na ACP do carvão referem-se, essencialmente, à cessação dos efeitos danosos dos ilícitos praticados no passado e não à modificação da conduta futura das empresas. Esses efeitos abarcam tanto o dano já consumado (recomposição/restauração do bem ambiental) como também que ainda poderia ocorrer devido aos ilícitos já praticados (contaminação de águas subterrâneas, erosão do solo etc.).

Ao contrário do que defende a autora, o presente trabalho aponta que a reparação do dano ambiental, devido às suas peculiaridades, possui caráter prospectivo e não retrospectivo. A restauração ambiental não visa ao retorno ao *status quo* ante, visto que “um pássaro morto não retornará à vida” (ANTUNES, 2017, p.

¹²⁰ Art. 22. Quando o controle da política pública não for objeto específico da ação, mas questão individual ou coletiva suscitada no processo, o juiz, de ofício ou a requerimento das partes, poderá instaurar incidente que obedecerá ao disposto nos artigos 18 a 22.

307). A tutela ressarcitória tem como objetivo deixar o meio ambiente em uma situação não degradada que pode ser, ou não, similar à situação anterior à prática do ilícito¹²¹.

Desse modo, as ações se projetam para o futuro. Plantam-se mudas para compensar as árvores arrancadas, aguarda-se o repovoamento natural da área com a fauna típica do local. Uma vez concluída a recomposição ou a recuperação do bem ambiental, sustam-se os efeitos danosos dos ilícitos praticados impedindo a sua propagação no tempo, mas não há uma reparação em relação aos já consumados. Estes dependem de medidas compensatórias para ressarcimento do dano causado¹²².

Ao contrário do que defendeu Faria (2019), a reparação do bem ambiental tem caráter prospectivo e, por isso, assemelha-se à descrição feita por Fiss (2003) em relação aos processos estruturais. Essa é a justificativa para que técnicas utilizadas em processos estruturais sejam também utilizadas com êxito na execução de tutela específica contra o ilícito ambiental.

De fato, o conflito ambiental de grande porte possui algumas particularidades que são bem definidas por Peter Appel (2000, p. 234-238): (a) ao contrário dos litígios estruturais envolvendo direitos individuais, a demanda ambiental normalmente envolve violação primariamente a normas infraconstitucionais e regulamentares e não a normas constitucionais; (b) em decorrência disso, os textos legais violados possuem conteúdo normativo mais específico e menos abstrato; (c) os direitos envolvidos frequentemente abrangem normas administrativas regulamentares que estabelecem regras procedimentais¹²³; (d) por se tratar de violação de normas de caráter regulamentador, o julgador não deve definir as condutas a serem seguidas pelo violador, mas sim determinar que sejam observados os procedimentos já definidos pela entidade administrativa e (e) o modelo administrativo de controle através de órgãos independentes (autarquias, agências reguladoras) faz com que os interessados já tenham, de algum modo, se envolvido no caso perante a instância administrativa, antes da judicialização¹²⁴.

¹²¹ Além disso, deve ser executada de acordo com a solução técnica indicada pelo órgão ambiental competente.

¹²² A reparação poderia ocorrer em pecúnia ou em compensação ambiental em outra área, conforme explicitado neste trabalho.

¹²³ O termo procedimental aqui é utilizado como sinônimo de normas técnicas exigidas pelos órgãos de controle (IBAMA, SUDEMA etc.).

¹²⁴ Sobre essa participação, no contexto norte-americano, a autora (APPEL, 2000, p. 238, tradução livre) esclarece: "Frequentemente as agências permitem a participação de qualquer pessoa que manifeste interesse no assunto através do envio de comentários sobre uma decisão proposta ou

Muito embora nos conflitos ambientais a violação primária seja a normas infraconstitucionais, na América Latina Azuela (AZUELA; CANCINO, 2014, [n.p.])¹²⁵ observa que a fundamentação das decisões, cada vez mais, é centrada nos direitos fundamentais.

No atual regramento processual brasileiro não há uma hipótese de liquidação de obrigações de fazer. O procedimento de liquidação previsto nos arts. 509 e ss. do CPC destina-se à execução fixada em pecúnia. Por conta disso, a delimitação das obrigações de fazer e das respectivas medidas necessárias ocorreria já na fase executiva, com base nos arts. 139, IV e 536 do CPC¹²⁶. Na fixação das “medidas necessárias à satisfação do exequente”, o julgador promove a discriminação das

participe na construção da decisão final da agência. Essa capacidade dos interessados de participar do processo de tomada de decisão, juntamente com as limitações impostas ao tribunal [Poder Judiciário] na revisão da decisão final administrativa minimiza em muitos casos a necessidade de intervenção formal autorizada pelo direito”. No caso brasileiro não é comum a participação da sociedade a nível de procedimento interno dos órgãos de controle. No licenciamento ambiental, por outro lado, as resoluções do Conselho Nacional do Meio Ambiente - CONAMA n. 01/1986 (art. 11, § 2º) e 03/1987 (art. 1º) preveem a realização de audiência pública para publicizar o conteúdo do estudo de impacto ambiental (EIA) e de seu relatório (RIMA), esclarecendo as dúvidas e recebendo sugestões. Não obstante a previsão e o intuito de permitir a participação da comunidade no procedimento de licenciamento de alguma atividade que causará impacto social relevante, a sua efetividade pode não ser a esperada. Queiroz e Miller (2018, p. 283-284), ao analisarem o licenciamento ambiental de um empreendimento eólico no RN, concluem que a comunidade diretamente afetada desconhece a função do estudo de impacto ambiental. Além da pequena participação da comunidade na audiência pública do empreendimento, os entrevistados demonstraram interesse apenas em aspectos pontuais e que dizem respeito a benefícios que seriam recebidos por eles ou pela comunidade.

¹²⁵ Azuela (AZUELA; CANCINO, 2014, [n.p.]) observa que há uma propensão de mudanças na função desempenhada pelos juízes nos conflitos urbano-ambientais e identificam quatro tendências gerais: (a) as decisões são fundamentadas cada vez mais nos direitos fundamentais do que na legislação infraconstitucional; (b) novos atores são criados para atuar na esfera judicial e efetivamente se converteram em participantes ativos; (c) aumento da defesa do direito de propriedade diante da onda de crescimento da normatização relativa ao campo urbano-ambiental e diante do crescimento das desapropriações; e (d) aumento dos conflitos entre órgãos do Estado relativos a temas urbanos e ambientais.

Segundo o autor: “Sempre existiram divergências entre os governos nacionais e as unidades subnacionais (províncias, estados, regiões, municípios) em relação a projetos de alto impacto territorial, tais como barragens, estradas ou aterros sanitários. A novidade é que, cada vez mais, os dirigentes dessas instâncias levam os casos para resolução perante as cortes constitucionais” (AZUELA; CANCINO, 2014, [n.p.], tradução livre).

Em relação aos novos atores, no caso do Brasil temos o Ministério Público como instituição encarregada da “defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis” (art. 127, CF), a Defensoria pública que em 2014 teve sua função redesenhada pela EC 80/2014. A CF atribuiu-lhe originalmente “a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados” e a EC 80/2014 modificou sua função para incluir “a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados”.

¹²⁶ É possível fundamentar também no art. 84 do CDC e no art. 11 da LACP no que se refere às ações coletivas. No entanto, neste trabalho defende-se a aplicação do novo CPC, já que no art. 84 do CDC existia um regramento geral de mesmo conteúdo daquele que existia no CPC após a reforma de 1994.

obrigações de fazer, estabelecendo (mediante acordo ou não) obrigações de modo a guiar (e controlar) o passo a passo da implementação da decisão. A complexidade da tutela jurisdicional concedida e a dificuldade de sua implementação deverão ser levadas em consideração pelo magistrado.

Não obstante, a possibilidade de efetivamente estabelecer um procedimento de liquidação em obrigações de fazer é referendada por Didier et al.(2017) e Theodoro Jr. (2013). Este (THEODORO JR., 2013, p. 99) afirma que a iliquidez pode ocorrer em relação ao que o autor chama de *fato devido*: “quando condena o vencido a obras e serviços não individualizados, tais como reparação de tapumes, medidas para evitar ruína, poluição ou perigo de dano a bens de outrem etc.”. Desse modo, sempre que a decisão não especificar as medidas que devem ser executadas, haveria iliquidez da sentença pelo entendimento de Theodoro Jr.

Didier et al. (2017, p. 219-220), da mesma forma, defende a possibilidade de haver iliquidez em qualquer modalidade de decisão condenatória. Didier et al. (2017, p. 224) destaca ainda que, nos casos de conversão da obrigação de fazer em perdas e danos é instaurado um procedimento de liquidação incidental.

Mazzei (2015, p. 618) destaca que o CPC/73, antes da reforma ocorrida no ano de 2005, permitia a liquidação de sentença para os casos em que fosse necessário individualizar o objeto da execução¹²⁷. Não obstante, o detalhamento previsto no CPC/73, antes e depois da reforma de 2005, tratava unicamente da condenação relativa a prestações pecuniárias (arts. 604-609). O autor também defende a possibilidade de liquidação das obrigações de fazer e sugere que o procedimento previsto para as pecuniárias seja adaptado para as prestações de fazer nos casos em que “a sentença genérica não delimitar, com todos os contornos referentes às obrigações de fazer, não fazer ou de entrega de coisa” (Idem, ibidem, p. 619).

O CPC/15 traz duas modalidades de liquidação para condenações pecuniárias. A liquidação por arbitramento é utilizada para os casos em que basta a realização de uma prova técnica para a delimitação do componente ausente (DIDIER et al., 2017, p. 224). No caso das obrigações de fazer, é possível que a liquidação por arbitramento ocorra quando a fixação não possa ser feita, de plano. Por exemplo, a sentença condenou à conclusão da obra de uma ponte. Para definição exata dos serviços que ainda necessitam ser executados e dos prazos de cumprimento, a liquidação ocorreria

¹²⁷ Art. 603. Procede-se à liquidação, quando a sentença não determinar o valor ou não individualizar o objeto da condenação.

por arbitramento, já que a situação da obra no momento do cumprimento da decisão dependeria de avaliação atualizada sobre seu estado.

Já a liquidação pelo procedimento comum deve ser utilizada nos casos em que é necessária apuração de fato novo¹²⁸, isto é, fato que não foi objeto da fase cognitiva. Para as obrigações de fazer, essa modalidade deve ser adotada nos casos em que a própria amplitude do resultado desejado for indeterminada. As provas vão determinar tanto o próprio resultado devido quanto as obrigações de fazer necessárias à sua execução. Um exemplo seria o caso da ACP do carvão, em que foi preciso determinar o que seria objeto de recuperação para em seguida definir-se quais as tarefas primordiais (obrigações de fazer) para alcançar o resultado fixado. Embora essa determinação do objeto devido também seja feita através de uma prova técnica, trata-se de indeterminação em relação à própria delimitação e não apenas em relação ao modo através do qual se dará a implementação.

Sendo assim, em relação à liquidação das ações relativas às obrigações de fazer, a inclusão de um dispositivo no CPC poderia utilizar a seguinte redação:

Art. 1º. Quando a sentença condenar ao cumprimento de prestação de fazer ilíquida, proceder-se-á à sua liquidação, a requerimento do credor ou do devedor:

- I – por arbitramento, quando necessária a apresentação de pareceres ou documentos elucidativos para delimitar as prestações de fazer;
- II – pelo procedimento comum, quando houver necessidade de produção de prova adicional para demarcar o resultado devido;

A antiga “liquidação por cálculos” foi suprimida no CPC/15, que considera que a necessidade de se executarem cálculos matemáticos não é fator de iliquidez da obrigação (DIDIER et al., 2017, p. 235). Para as obrigações de fazer também não existe iliquidez nos casos em que os autos contêm elementos para se fixarem, mas, dada a sua complexidade, é necessário organizá-la em uma espécie de plano de ação. Nesse caso, bastaria uma previsão indicando ser primordial sua apresentação. Um paralelo para o § 2º do art. 509: poderia ser redigido da seguinte forma:

Quando a delimitação da prestação de fazer depender apenas de apresentação de plano de execução, o credor poderá promover, desde logo, o cumprimento da sentença, apresentando-o.

¹²⁸ Didier et al. (2017, p. 241) destaca que “fato novo é o relacionado com o valor, com o objeto ou, eventualmente, com algum outro elemento da obrigação, que não foi objeto de anterior cognição na fase ou processo de formação do título”.

Isso ocorreria nos casos em que os autos possuísem todos os elementos para que sejam definidas as obrigações de fazer, contudo é necessária a apresentação de um plano, um guia, de implementação da decisão. Devido à complexidade do objeto de direito material. Inclusive para que possa ser feito o imprescindível acompanhamento da execução.

Destaque-se que o início da fase executiva no CPC/15 ocorre por iniciativa do credor. Após o trânsito em julgado, este deverá requerer o cumprimento da decisão. Neste trabalho defendeu-se que a intimação para cumprir a decisão deveria ser a mesma que dá ciência da sentença. Se for este o caso, o mais adequado seria que a redação do dispositivo em comento indicasse que recai sobre o devedor a obrigação de apresentar um plano para implementar o objeto processual.

Nada impede, no entanto, que dada as peculiaridades do caso, a obrigação seja invertida. Por exemplo, no caso da ACP do carvão, atribuir ao MP (credor) o ônus de apresentar um plano de execução implicaria numa obrigação desproporcional pelo fato de o MP não possuir expertise na área técnica de recuperação ambiental. Por outro lado, nos processos objeto do estudo de casos, se a determinação de apresentação do plano recaísse sobre o IBAMA, não haveria desproporção, já que se trata de um órgão técnico.

4 LITIGÂNCIA DE DIREITO PÚBLICO, PROCESSO ESTRUTURAL E TÉCNICAS APLICÁVEIS À EFETIVAÇÃO DO DIREITO

Abram Chayes (1976¹²⁹, p. 1284) descreve que nos anos 1970 os litígios federais (*modern federal litigation*¹³⁰) nos EUA já não possuíam características do litígio individual, pois seu objeto era a “reivindicação de políticas constitucionais ou legais”. A visão tradicional do século XIX, de intervenção mínima do Estado, corroborava com uma atuação judicial centrada nas relações privadas e no mínimo impacto que a decisão judicial teria fora da relação material deduzida em juízo. Com o crescimento da intervenção do Estado na configuração econômica e social do país após o ano de 1875 através de legislação específica, Chayes (1976, p. 1288) explica que o modelo tradicional de solução de conflitos¹³¹ se tornou extremamente precário. O próprio papel do judiciário como responsável por dizer o direito (*judicial lawmaking*) e as consequências políticas do *judicial review* se tornaram alvo de críticas.

Esse novo modelo processual, denominado pelo autor de *public law litigation*¹³², foi por ele caracterizado da seguinte forma: (1) o objetivo da ação é definido pelas partes e pelo tribunal, (2) os litigantes são numerosos e não formam uma unidade; (3) a averiguação dos fatos é voltada para o futuro e com objetivos legislativos, (4) a

¹²⁹ A referência indica o artigo originalmente publicado, no ano de 1976, e suas respectivas páginas. No entanto, a versão consultada é a reeditada, através de reprodução fac-símile, no livro de GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; COSTA, Susana Henriques da (coord.). **O processo para a solução de conflitos de interesse público**. Salvador: Jus podivm, 2017. Optou-se por utilizar a referência original nas citações para facilitar a identificação da fonte.

¹³⁰ O termo inglês *litigation* é utilizado para escrever um conflito judicializado, ou seja, um processo judicial. Quando o autor fala em *public law litigation* está a se referir aos processos judiciais em que se discute políticas constitucionais ou legais (*constitutional ou statutoy policies*). Desse modo, é nesse sentido que deve ser entendida a tradução para litigância de direito público.

¹³¹ O autor ora usa a expressão *civil litigation*, ora utiliza *civil adjudication* ao se referir aos modelos de solução de conflitos. Fiss (2017, p. 82) refere-se à adjudicação como sendo “o processo através do qual são dados significado e expressão concretos aos valores incorporados em um texto jurídico dotado de grande autoridade, tal como a Constituição”. Em nota de rodapé à tradução de Fiss (2017, p. 82, nota de rodapé n. 108), Carlos Alberto Salles explica que *adjudication*, no sentido dado pela língua inglesa significa “a atividade realizada pelo Judiciário na solução de conflitos”. Lon Fuller (1978, p. 353-354) esclarece que o termo pode ser utilizado não apenas para designar a função dos tribunais de solucionar conflitos, mas qualquer outra situação em que exista uma disputa a ser resolvida (decidida) por uma pessoa externa ao conflito. Seria este o aspecto mais simples do termo (*Ibidem*, p. 357). Optamos por traduzir o termo *model of adjudication* como modelo (judicial) de solução de conflitos por entender que é a expressão, em português, que melhor se adequa ao sentido utilizado pelo autor Abram Chayes no trabalho consultado. Modelo judicial de solução de conflitos no sentido de o modelo processual adotado para processar, julgar e fazer cumprir as decisões judiciais.

¹³² Chayes (1976, p. 1284) afirma que a denominação *public law litigation* não é totalmente adequada, mas esclarece que escolheu tal denominação em virtude da modificação da base legal de fundamentação das decisões (valores/normas constitucionais ao invés de normas infraconstitucionais). O fato de ter havido uma constitucionalização do debate constitucional lhe pareceu um aspecto de maior destaque.

medida judicial se volta para o futuro, possui uma finalidade específica e é fixada de forma flexível e com viés de correção, afetando um número considerável de pessoas, (5) a medida judicial é negociada ao invés de ser imposta, (6) a decisão que impõe as medidas judiciais implica numa atuação continuada do Poder Judiciário ao invés de encerrá-la, (7) o juiz assume uma postura ativa na organização do processo e no intuito de garantir um fim justo e viável e (8), o objeto da ação é o questionamento acerca da política pública em funcionamento (CHAYES, 1976, p. 1302). Já o modelo tradicional de litigância é descrito pelo autor da seguinte forma:

(1) a ação judicial é bipolar. O litígio é organizado como uma disputa entre dois indivíduos ou pelo menos dois interesses unitários, diametricamente opostos, para ser decidido num formato vencedor-leva-tudo. (2) O litígio é retrospectivo. A controvérsia é sobre um conjunto de eventos completos e identificados: se eles ocorreram, e, caso sim, com quais consequências para o relacionamento legal das partes. (3) Direitos e remédios são interdependentes. O objetivo da tutela jurisdicional é derivado mais ou menos logicamente da violação material tendo por base a teoria geral de que o demandante irá receber compensação medida pelo mal causado pela quebra do dever pelo réu – em contrato através do pagamento, ao promovente, que ele teria tido na inexistência do descumprimento; ou em caso de delito, pagando o valor dos danos causados. (4) A ação judicial é um episódio autocontido. O impacto do julgamento é confinado às partes. Se o autor ganha, há a simples transferência de responsabilidade, usualmente com o pagamento de quantia em dinheiro, mas ocasionalmente com a devolução de algo ou a execução de um ato específico pelo demandado. Em qualquer caso, o julgamento finaliza a atuação do envolvimento da corte. (5) O processo é iniciado e controlado pela parte. O caso é organizado e as questões definidas pela relação travada entre as partes. A responsabilidade pelo desenvolvimento dos fatos é dos litigantes. O julgador é um árbitro neutro que decide questões de direito apenas se elas forem postas em causa através de um ato apropriado de um litigante (CHAYES, 1976, p. 1282-1283, tradução livre).

Joseph Otteh (2012, p. 13), ao explicar a origem do termo *public interest litigation*, destaca que o termo “*public law litigation*” foi criado por Abram Chayes em 1976 para identificar “o modo através do qual os advogados dos EUA buscavam antecipar mudanças sociais através de *court-ordered decrees* que reformavam regras legais, impunham a observância das leis existentes e deduziam normas públicas¹³³”. O autor (OTTEH, 2012, p. 13) ao conceituar litígio de interesse público, afirma que *cause lawyering, interest group litigation, public law litigation, social action litigation,*

¹³³ Tradução livre.

strategic ou *impact litigation*, entre outros, são outras formas de designar o mesmo fenômeno¹³⁴.

Cappelletti e Garth (1988, p. 49) identificam o surgimento desse modelo processual com a segunda onda de acesso à justiça, relativa à representação dos interesses difusos em juízo. Nas palavras dos autores:

A concepção tradicional do processo civil não deixava espaço para a proteção dos direitos difusos. O processo era visto apenas como um assunto entre duas partes, que se destinava à solução de uma controvérsia entre essas mesmas partes a respeito de seus próprios interesses individuais. Direitos que pertencessem a um grupo, ao público em geral ou a um segmento do público não se enquadravam bem nesse esquema. [...]
[...] Verifica-se um grande movimento mundial em direção ao que o Professor Chayes denominou litígios de “direito público” em virtude de sua vinculação com assuntos importantes de política pública que envolvem grandes grupos de pessoas (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 49-50).

Vitorelli (2018, p. 11), explicando o pensamento de Chayes, destaca que para este o litígio de direito público não tem início com o caso *Brown v. Board of Education*, mas sim com a edição paulatina de leis destinadas “a regular e modificar arranjos sociais e econômicos, para o futuro. Em outras palavras, a decisão judicial deixa de pretender remediar o ilícito pretérito, como tradicionalmente ocorre, para buscar ajustar o comportamento futuro do réu”.

Owen Fiss (2003, p. 2), também descrevendo um novo modelo processual¹³⁵, denomina-o de *structural reform model*; utilizando como elemento central na definição de seu modelo a utilização de *structural injunctions*¹³⁶ pelos julgadores para a implementação de suas decisões. Nesse modelo o judiciário, para concretizar valores constitucionais, deve confrontar a burocracia estatal. Em outros termos, para que os

¹³⁴ *Litigation* nesse contexto também deve ser entendido como processo judicial.

¹³⁵ Fiss também se refere a um *model of adjudication*. Seu foco, no entanto, não está em toda a cadeia procedimental de um processo judicial, mas principalmente a partir da decisão judicial de mérito até a sua implementação. Trata-se, portanto, de um modelo processual voltado para a fase decisória e de execução para os casos em que a atividade do juiz vai além da solução de controvérsias individuais.

¹³⁶ Tradicionalmente as *injunctions* norte-americanas são classificadas apenas em *mandatory* ou *prohibitory* (obrigação positiva ou negativa) e em *interlocutory* ou *final* (interlocutória ou final). Fiss (1978, p. 7) trouxe uma nova classificação com base no objetivo da medida: *preventive*, cujo objetivo é impedir a ocorrência de um ato no futuro; *reparative*, através da qual o demandado procura corrigir ilícitos já corridos; e *structural*, que seria utilizada para reestruturar organizações sociais em atividade. O autor esclarece também (*Idem*, 2017, p. 83) que tradicionalmente as *injunctions* foram utilizadas para impedir a ocorrência de atos isolados e hodiernamente são “o meio formal através do qual o juiz dirige a reconstrução de organizações burocráticas”.

valores constitucionais fossem materializados na vida das pessoas, o modelo identificado por Fiss enfrenta o sistema de procedimentos administrativos.

A técnica processual tradicional, denominada pelo autor como *dispute resolution model*, concentra-se na infração à lei (*wrongdoing*) enquanto que o modelo estrutural nas “condições de vida social e no papel que as grandes organizações desempenham na determinação dessas condições” (FISS, 2003, p. 15). Especificamente em relação ao *remedy* na ação estrutural, Fiss (2003, p. 19) explica que são *injunctios* de caráter prospectivo, nas quais o tribunal impõe ordens de comando determinando a forma através da qual a reforma da instituição deve ser realizada. Além disso, possuem caráter instrumental (FISS, 2003, p. 39-40), ou seja, não pretendem eliminar a violação propriamente dita, mas sim os obstáculos que impedem a fruição do direito reconhecido na decisão.

Vitorelli (2018, p. 11) entende que o termo utilizado por Fiss (processo estrutural) e o designado por Chayes (processo de interesse público) não descrevem o mesmo fenômeno. Enquanto Para Vitorelli, Fiss desenvolve seu conceito a partir do ocorrido no caso *Brown v. Board of education*, Chayes descreve um fenômeno que tem origem ainda no século XIX. Além disso, o autor aponta três diferenças entre os conceitos:

Embora haja perceptíveis semelhanças entre um processo de interesse público e um processo estrutural, existem três marcantes diferenças. Primeiramente, um processo de interesse público não implica, necessariamente, reestruturação de uma organização. Ele visa a implementação de um direito, já garantido, mas não efetivado. Pode ser que a estrutura estatal esteja suficientemente aparelhada para tanto, mas não o tenha realizado em decorrência de um “ponto cego” ou de uma “carga de inércia” da administração. Nessa situação, o reforço de legalidade judicial é suficiente para solucionar o problema. Aliás, como percebeu Rosenberg, o contexto em que já existem agentes administrativos interessados em cumprir uma decisão favorece a efetividade das mudanças sociais pela via jurisdicional. Logo, embora processos de interesse público possam ser estruturais, nem todos o serão, necessariamente.

Em segundo lugar, é possível que processos de interesse público sejam conduzidos por outras vias, diferentes do processo coletivo, o que não acontece com o processo estrutural. A reestruturação de uma instituição demanda a alteração concreta do comportamento de vários segmentos de agentes públicos ou privados, o que exige que ela se desenvolva em um processo coletivo. Isso não se verifica nos processos de interesse público. Litígios de interesse público podem ser resolvidos na via do processo individual, mediante criação de um precedente obrigatório, na via do controle abstrato de constitucionalidade ou por intermédio de processos coletivos,

estruturais ou não. Assim, enquanto todo processo estrutural é um processo coletivo, qualquer processo pode ser de interesse público, desde que se busque, por seu intermédio, a implementação de direitos que estão sob responsabilidade do Estado, não apenas para as partes, mas para todos os indivíduos que integram a sociedade de destinatários daquela prestação.

[...]

A terceira característica que distingue os processos de interesse público dos processos estruturais é que os primeiros se voltam apenas contra o Estado, enquanto estes, conforme já demonstrado, podem focar também entes privados. A noção de interesse público, que adjetiva essa denominação, se relaciona com a implementação de direitos sonogados pelos entes públicos, na visão de Chayes.

Um processo de interesse público, portanto, se volta para a transformação da esfera público-governamental: criação ou implementação de direito novo ou de conduta estatal nova, pela via dos precedentes obrigatórios, do controle de constitucionalidade ou do processo coletivo, em favor de toda a sociedade (CHAYES, 1976, p. 11-13)

Entendemos que na verdade Chayes e Fiss tratam do mesmo fenômeno. Observaram a realidade e formataram um modelo processual, num raciocínio indutivo. Há uma natural alteração da realidade a medida que o tempo passa e os atores sociais e processuais reagem aos acontecimentos. Além disso, cada pesquisador enfatiza os aspectos que considera mais importantes na hora de descrever e nomear seu modelo. Por fim, como se trata de um modelo indutivo, os processos judiciais (concretos) não precisam apresentar todas as características para que sejam enquadrados no modelo. Da mesma forma que um processo para ser considerado como do modelo tradicional não precisa ter todas as características apontadas como tal¹³⁷.

Grinover (2016, p. 42) também identifica processo de interesse público com processo estrutural, identificando-o como “adequado a obter a fruição de direitos sociais (ou prestacionais) assegurados a toda a população e que dependem de *políticas públicas*”. Para a autora, processo coletivo estratégico também seria outra denominação para o mesmo fenômeno (GRINOVER, 2016, p. 48) e não se confunde com a tutela individual nem com a tutela coletiva genérica, “pois agora o diálogo que se estabelece no processo tem natureza institucional, envolvendo outros ‘poderes’ estatais e a solução que se busca é estrutural” (GRINOVER, 2016, p. 49).

Como se pode observar, não há um consenso entre os doutrinadores, sejam nacionais ou estrangeiros, na delimitação do que seria um processo estrutural. A

¹³⁷ O próprio Chayes (1976, p. 1283) afirma que a sua caracterização do processo tradicional é exagerada (“*overdrawn*”).

opção por adotar a denominação dada por Fiss na pesquisa decorre do fato de que o elemento (do modelo) em análise neste trabalho são as *injunctions* e a partir da delimitação conceitual feita por Fiss.

Puga (2013, p. 14) reconhece que os *litigios estructurales* são designados de diferentes formas¹³⁸. No entanto, a autora propõe em sua tese uma definição de litígio (processo¹³⁹) estrutural a partir da ideia de uma *litis* policêntrica ou estrutural¹⁴⁰. Assim a autora afasta as distinções apontadas por Vitorelli (2018, p. 11) para centrar o seu modelo processual na *causalidad estructural*¹⁴¹. Nela se considera o resultado da conduta danosa para se atribuir a responsabilidade e não a conduta danosa em si (PUGA, 2013, p. 31). Assim, o fato danoso é igualado ao resultado do dano na causalidade estrutural (PUGA, 2013, p. 37).

No Brasil, Salles (1998, p. 55-57) explica que o litígio de direito público foi introduzido com a edição da LACP, em 1985. Em 1990, com a promulgação do CDC, o sistema foi complementado¹⁴². Para o autor o objetivo desse novo modelo no Brasil

¹³⁸ “*estructurales, colectivos, sistémicos, agregativos, de impacto, estratégicos, redistributivos, acciones de clase, casos de interés público, litigios públicos, demandas de derechos de segunda y tercera generación, litigio de derechos sociales, o simplemente como manifestaciones de un activismo judicial em ciernes, el que es producto de la expansión de la ideología neoconstitucional.*”

¹³⁹ Puga (2013, p. 13) utiliza o termo *litigio* como sinônimo de caso no sentido de processo (ou procedimento) judicial. Vitorelli (2018, p. 5) usa a expressão processo como a técnica processual disponibilizada pelo Estado. Já a expressão *litis* para Puga (2013, p. 7, 18, 133) significa o conflito judicial (caso judicial, a lide). Litígio para Vitorelli (2018, p. 2) significa o conflito (social) relativo a “interesses juridicamente relevantes”. O autor também destaca que em inglês litígios são referidos como *disputes*. Para não causar confusão em relação à tradução dos termos, optou-se por utilizar a nomenclatura original em espanhol, da autora Puga, sempre que for feita referência ao seu trabalho.

¹⁴⁰ Puga (2013, p. 26) esclarece que utiliza o termo caso estrutural como sinônimo de caso policêntrico assim como *litigio (litis)* estrutural é utilizado como sinônimo de *litigio (litis)* policêntrico. Em vista disso, para a autora, todo processo coletivo sempre será um *litigio estructural* porque, para a autora, o que distingue um processo individual de um processo coletivo é porque aquele se refere a um conflito bipolar e este a um conflito policêntrico, nos termos delimitados por Lon Fuller (1978, p. 20). Mas a recíproca não é verdadeira. Nem todo processo coletivo é estrutural (*Ibidem*, p. 26).

¹⁴¹ “Vínculo causal que aparece nos casos estruturais” (PUGA, 2013, p. 27).

¹⁴² Sobre a introdução do litígio coletivo no Brasil Ada Pellegrini Grinover explica: “Entre os países de civil law, o Brasil foi pioneiro na criação e implementação dos processos coletivos. A partir da reforma de 1977 da Lei da Ação Popular, os direitos difusos ligados ao patrimônio ambiental, em sentido lato, receberam a tutela jurisdicional por intermédio da legitimação do cidadão. Depois, a lei nº 6.938/81 previu a titularidade do MP para as ações ambientais de responsabilidade penal e civil. Mas foi com a lei nº 7.347/85 – a Lei da Ação Civil Pública – que os interesses transindividuais, ligados ao meio ambiente e ao consumidor, receberam tutela diferenciada, por intermédio de princípios e regras que de um lado, rompiam com a estrutura individualista do processo civil brasileiro e, de outro, acabaram influenciando no CPC. Tratava-se, porém, de uma tutela restrita a objetos determinados (o meio ambiente e os consumidores), até que a Constituição de 1988 veio universalizar a proteção coletiva dos interesses ou direitos transindividuais, sem qualquer limitação em relação ao objeto do processo. Finalmente, com o Código de Defesa do Consumidor, de 1990, o Brasil pôde contar com um verdadeiro microsistema de processos coletivos, composto pelo Código – que também criou a categoria dos interesses ou direitos individuais homogêneos – e pela

também seria exigir a efetivação de políticas públicas que estejam previstas na legislação ou que decorram de valores assegurados na Constituição.

Didier e Zaneti Jr. (2011, p. 40) possuem o mesmo entendimento, destacando que a ação coletiva deve ser vista, necessariamente, como um processo de interesse público. Gidi (2004, p. 19, tradução livre), por sua vez, explica que a LACP foi “a primeira lei brasileira que tratou especificamente do procedimento da ação coletiva”. Ou seja, enxerga o diploma num aspecto mais amplo da tutela coletiva de uma forma geral e não apenas do litígio de direito público. Vitorelli (2018, p. 4-5) enxerga o processo coletivo como a técnica processual disponibilizada pelo Estado para o tratamento dos litígios coletivos. Estes, por sua vez, não são sinônimos de litígios de direito público. Desse modo, possui posição similar à de Gidi.

Abandonando a questão da denominação do modelo, é reconhecido o fato de que existem conflitos que, uma vez judicializados, necessitam de um modelo diferenciado. Um modelo decisório e de execução que leve em consideração a complexidade de se implementar obrigações de fazer que conduzam a uma mudança significativa na realidade social.

Para a finalidade desse trabalho, definir processo estrutural como sendo aquele *cujas decisões de mérito tem natureza prospectiva e cuja implementação ocorre através de obrigações de fazer complexas*. Obrigações complexas, por sua vez, devem ser entendidas neste trabalho como sendo as que (a) necessitam de prévia liquidação, (b) demandam uma implementação em etapas e (c) necessitam da formatação de um sistema de acompanhamento da implementação.

4.1 REMÉDIO ESTRUTURAL

De acordo com o dicionário jurídico da Saraiva (DINIZ, 1998, p. 126), remédio, na acepção jurídica, tem 4 sentidos: “a) meio ou expediente para atingir a consecução de uma finalidade jurídica, b) medida para reparar um prejuízo ou para restabelecer a ordem ou uma situação; c) emenda; d) solução”. No presente trabalho, o termo remédio é utilizado no segundo sentido, ou seja, como medida (ou medidas) utilizadas para reparar (ou impedir) um ilícito ou um dano (ou a sua ocorrência ou perpetuação) ou para restabelecer o *status quo ante*.

Lei nº 7.347/85, interagindo mediante a aplicação recíproca das disposições dos dois diplomas (GRINOVER; WATANABE; NERY JR., 2011, p. 25).

Fiss (2003, p. 20) explica que o remédio de um processo estrutural necessita ser prospectivo, característica essa não presente na indenização por danos ou nos processos criminais. A *injunction*, por outro lado, possui essa característica prospectiva, além de permitir uma postura mais ativa do juiz. A *injunction* “é utilizada como o meio através do qual o juiz dirige a reconstrução” (FISS, 2003, p. 50, tradução livre).

Fiss (2003, p. 106, tradução livre) adjetiva essa modalidade de *injunction* com o termo *structural*, definindo-a como “o meio formal através do qual o Judiciário procura reorganizar entidades burocráticas em funcionamento a fim de torná-las compatíveis com a Constituição”. A *injunction* seria, portanto, o remédio mais adequado para possibilitar a implementação da decisão em processos estruturais e, utilizado para essa finalidade, recebeu do autor a denominação de *structural injunction*.

Trata-se, a *injunction*, de um mecanismo remedial já conhecido no direito norte-americano e utilizado em outras modalidades de processo, a exemplo de situações: “antitruste, trabalhista, abuso de propriedade e litígios empresariais” (FISS, 2017, p. 23). No entanto, o autor (FISS, 1978, p. 1) destaca que, antes do caso Brown, as *injunctions* eram utilizadas em último caso, apenas quando, comprovadamente, as demais opções remediais não surtiram efeitos. A possibilidade de utilização das *injunctions* como primeira opção remedial ocorreu no final do século XIX, com seu uso nos casos de “guerra industrial” nas relações de trabalho (*labor injunctions*).

Puga (2013, p. 256) explica que os remédios estruturais seriam remédios¹⁴³ (ou intervenções) complexos, “ordens práticas dirigidas a reestruturar, reorganizar ou reformar agências ou instituições, ou estabelecer uma política pública para a satisfação de direitos”¹⁴⁴. Sua complexidade decorre, segundo Puga (2013, p. 256), de “uma série de múltiplas ordens que se implementam em um esquema gradual e de longo prazo, sob supervisão judicial”. Para a autora, o uso de remédios estruturais (ou complexos ou ainda intervenções judiciais complexas) não caracteriza o litígio estrutural (PUGA, 2013, p. 257-258) e cita o exemplo do uso de intervenções

¹⁴³ O termo remédio é utilizado neste trabalho como a medida (ou o conjunto de medidas) utilizada para reparar (ou impedir) um dano (ou a sua ocorrência ou perpetuação) ou para restabelecer o *status quo ante*. Puga (2013, p. 261, nota de rodapé n. 191, tradução livre) remete ao conceito de remédio de Doug Rendleman, definindo-o como “a ordem judicial que em nome dos demandantes se dirige a transformar sua realidade para que se ajuste ao direito substantivo”. Trata-se, portanto, de definições similares.

¹⁴⁴ Ou seja, são remédios que fornecem estrutura, estruturantes.

complexas em processos falimentares e de expedição de ordens simples em litígios estruturais¹⁴⁵. A autora denomina essas ordens de reguladoras (*órdenes regulativas*) e as caracteriza como decisões “instrumentais¹⁴⁶” na fase remedial¹⁴⁷. Nas palavras da autora:

[...] decisões que não são meras operações hermenêuticas normativas, mas que se baseiam em um raciocínio de meio e finalidade. Os juízes elegem entre as várias alternativas de meio disponíveis, aquele ou aqueles que pode(m) resultar eficazes para chegar a certos fins regulatórios. [...]

As ordens reguladoras são formas normativas que se justificam pragmaticamente, as quais supõem e/ou expressam a eleição de certas ferramentas para alcançar determinados objetivos, compondo assim a ideia de remédio judicial. Este último pode estar formado por uma ordem reguladora (remédio simples) ou por várias ordens que se dão em distintos momentos (remédios complexos). Em geral as ordens reguladoras que formam um remédio também especificam prazos, formas, sujeitos obrigados e incluem previsões para garantir e manter a supervisão judicial dos resultados.

[...]

Considerando a composição dos remédios deste ponto de vista, não existem diferenças essenciais ou de categorias entre essas formas de intervenção reguladora de base pragmática que foram o remédio judicial e as tarefas que assume um gerente empresarial, ou o administrador de um micro ou macroprojeto estatal. [...] (PUGA, 2013, p. 259-260, tradução livre).

Os processos estruturais podem exigir remédios simples (constituídos de uma única ordem) ou complexos (várias ordens que necessitam ser implementadas de forma gradual e em etapas e que necessitam de supervisão). O que vai definir o tipo de remédio necessário é a complexidade das relações de causa e efeito. Ou seja, quando os fatos que deram origem ao litígio revelarem a existência de uma série de concausas que provocam/provocaram a violação (PUGA, 2013, p. 262). Da mesma forma, nos casos em que, na fase remedial, se observar que o caso, apesar de inicialmente ter tido uma causalidade (relação de causa e efeito) única, necessita de decisões instrumentais para sua implementação¹⁴⁸. Isto porque, apesar de a instrução

¹⁴⁵ Os exemplos dados pela autora são: caso Monserrat cujo objetivo era a admissão de mulheres em um colégio. Para implementar a decisão foi suficiente uma ordem determinando o ingresso; caso Katten em que a autorização para captura e exportação de *tonina* (boto-cor-de-rosa) foi declarada nula.

¹⁴⁶ As aspas foram utilizadas pela própria autora. Instrumental para autora tem o mesmo sentido dado à palavra por Fiss (2003, p. 49).

¹⁴⁷ Fase de cumprimento de sentença na terminologia brasileira.

¹⁴⁸ A autora exemplifica com um fictício caso socioambiental cuja causa era exclusivamente a contaminação do rio. A ordem direta de que se promova a limpeza do rio não será suficiente para se obter a descontaminação em vista da complexidade de fatores que podem levar à contaminação, ainda que o rio esteja “limpo”.

processual ser suficiente para apurar a responsabilidade do réu em relação ao objeto do litígio, uma nova fase de instrução será necessária para definir o modo através do qual a obrigação deverá ser cumprida e para viabilizar a aferição do seu cumprimento. Salles (1998, p. 233) já havia feito essa constatação quando o cumprimento da sentença ocorria em processo autônomo de execução:

Observa-se, pois, a realização de uma verdadeira instrução no processo executivo, na qual o juízo não mais conhecerá das circunstâncias fáticas relacionadas ao mérito da causa, mas conhecerá daquelas situações relacionadas às providências adotadas para a realização da vontade concreta manifestada no provimento jurisdicional.

Essa nova fase de instrução deve ser entendida como uma fase de levantamento de informações de fato necessárias ao cumprimento da obrigação de fazer. A título exemplificativo, observe-se o que constou na proposta de monitoramento relativa à ACP do carvão (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2006, p. 38), em relação aos dados utilizados para elaboração do projeto de recuperação e para o monitoramento, já na fase de cumprimento da decisão:

Além dos dados que serão doravante coletados conforme plano de monitoramento proposto neste documento, o banco de dados já conta com um acervo histórico importante para a avaliação da evolução do processo de recuperação ambiental. No tocante às águas superficiais, o banco de dados registra informações relativas a 14 (quatorze) campanhas já realizadas desde março de 2002. Somam-se aos dados históricos já registrados, os mapas geológicos, hidrogeológicos e hidroquímicos das bacias dos rios Araranguá e Urussanga, produzidos pela CPRM, bem como os mapas das áreas degradadas e das unidades mineiras de subsolo, imagens de satélite, fotografias aéreas, mapeamento de bocas de minas abandonadas e mapeamento de monitoramento de águas superficiais, aos quais serão acrescentadas informações relacionadas ao monitoramento de águas subterrâneas e monitoramento da flora e fauna.

Os dados adicionais, portanto, foram utilizados na identificação precisa da área a ser recuperada e também para estabelecer critérios de aferição das ações executadas. São elementos irrelevantes para a decisão de mérito, mas essenciais para que pudessem ser estabelecidas ações para a implementação da obrigação de fazer específica de recuperar a área degradada.

Esse modelo, de liquidação das obrigações de fazer, é observado tanto no *remedial process* norte-americano quanto na implementação das decisões envolvendo a declaração do estado de coisas inconstitucional na Colômbia. Nos próximos subitens serão abordados os modelos de implementação aplicados em ambos os países e o desenvolvido no Brasil na ACP do carvão.

4.2 OS PRIMÓRDIOS: O PROCESSO ESTRUTURAL NORTE-AMERICANO

Tanto Chayes quanto Fiss, ao se referirem ao modo de implementação da decisão em seus modelos, enfatizam o seu caráter prospectivo e o fato de serem medidas fixadas com finalidade de corrigir/reformar uma situação. Chayes destaca a consensualidade que marca a definição da medida e Fiss, o fato de que as medidas não são direcionadas à violação em si. Pretendem atingir os obstáculos que estejam impedindo o gozo do direito. A concessão de tutela jurisdicional direcionada para o futuro no modelo tradicional era extremamente rara (CHAYES, 1976, p. 1278). Susan Sturm (1991, p. 1377, (tradução livre), ao se referir especificamente às características da decisão que implementa o plano remedial nos litígios de direito público¹⁴⁹, elenca as seguintes características:

1. Como as normas relevantes de atribuição de responsabilidade consistem geralmente em enunciados, normas de intenção, que serão implementadas em contextos diferenciados elas não ditam o conteúdo da tutela processual específica nos casos particulares¹⁵⁰;
2. O tipo de investigação fática necessária para a elaboração das decisões remediais é preditivo e visa à solução de problemas ao invés da determinação da verdade e da responsabilidade;
3. Os alvos da atividade remedial tendem a ser organizações e sistemas que envolvam participantes com perspectivas e interesses diferentes em relação ao remédio; e
4. A participação na formulação de um remédio tem um valor independente devido à importância da cooperação e do respeito pela autoridade das entidades públicas em alcançar a observância [da decisão].

¹⁴⁹ É importante destacar que no sistema americano em análise a tutela processual específica, que vai indicar o modo através do qual a decisão de mérito deve ser implementada, não é estabelecida na decisão que decide o mérito do processo. É fixada em momento posterior, já que corresponde à fase de cumprimento de sentença no processo civil brasileiro.

¹⁵⁰ Essa característica de ser interpretada dentro do contexto dos processos estruturais norte-americanos: ações coletivas que tratam de problemas que ocorrem em diversas instituições de mesmo tipo (escolas, hospitais, prisões), em diversos estados da federação, mas cujo funcionamento possui especificidades locais.

Em termos de implementação de direitos civis, a *structural Injunction* ganhou notoriedade a partir do julgamento do caso *Brown v. Board of Education* pela Suprema Corte norte-americana¹⁵¹. O caso em questão, considerado paradigmático¹⁵², tinha como objetivo acabar com a segregação racial existente em escolas norte-americanas com fundamento no sentimento de inferioridade que a segregação provocava e no fato de que alunos negros acabavam impedidos de frequentar as escolas mais próximas de suas residências (BAUERMANN, 2012, p. 58). Na verdade, o julgamento envolvia quatro ações coletivas¹⁵³ provenientes dos estados de Kansas (Topeka City), Carolina do Sul, Virginia e Delaware. A Suprema Corte (1954, tradução livre), ao decidir o caso, consignou o seguinte:

Por se tratar de ações coletivas, pela ampla aplicabilidade dessa decisão e pela grande variedade de condições locais, a formulação de

¹⁵¹ A partir desse caso teve início a era dos direitos civis nos EUA. Fiss (1978, p. 88-89) esclarece que na primeira década (1954-1964) as questões levadas à Suprema Corte estavam relacionadas com a reforma de estruturas e práticas governamentais, especialmente nos estados do sul dos EUA. Na segunda década (1964-1974), a reforma se tornou mais universal, abarcando instituições privadas.

¹⁵² Souza (2017, p. 252), ao fazer a contextualização histórica do caso, explica que a doutrina do *separate but equal* preconizava que “não seria necessário que brancos e negros dividissem os mesmos espaços comunitários, meios de transporte e demais serviços públicos, desde que garantida a igualdade de tratamento entre ambas as raças”. Explica também que o caso anterior (*Plessy v. Ferguson*) tratava da possibilidade de separar assentos diferentes para brancos e negros, de forma institucionalizada, no transporte ferroviário. Em relação à segregação das escolas no estado do Kansas, o autor esclarece que cidades com mais de 15 mil habitantes poderiam adotar o sistema. Na cidade de Topeka (capital) havia 18 escolas para brancos e 4 para negros. Diante disso, Linda Brown, com sete anos, era obrigada a andar 6 quarteirões para tomar um ônibus para o trajeto de 1,5 km para frequentar a escola mais próxima disponível quando uma escola para brancos ficava a 7 quarteirões de sua residência. Em relação à estrutura da decisão, o mesmo autor (*Ibidem*, p. 253-254) esclarece que nos casos dos estados da Carolina do Sul, Virgínia e Delaware, as instâncias inferiores puderam constatar, objetivamente, que havia diferenças entre as escolas que tornavam as escolas para negros inferiores (currículo das escolas, transporte público, treinamento de professores, planta do prédio e atividades extracurriculares). O caso do Kansas, por sua vez, apresentou igualdade na avaliação de tais critérios. Assim, o ponto central da decisão foi o “fato de que a segregação escolar institucionalizada, por si só, já criava condições de ensino e aprendizado inferiores às crianças negras”.

¹⁵³ Roque (2013, p. 158-159) chama atenção para o fato de que o modelo de categorização das *class actions* norte-americanas é diferente do modelo adotado pelo Brasil. Enquanto que no Brasil a classificação leva em conta o tipo de direito subjetivo que é defendido na demanda, nos EUA as categorias são construídas a partir do tipo de remédio processual que é pleiteado na ação. Os EUA já adotaram o modelo abstrato brasileiro, mas o critério classificatório foi modificado na reforma ocorrida em 1966. Vitorelli (2016a, p. 35 e ss.) critica o modelo adotado no Brasil propondo que a classificação (ou tipologia, como prefere o autor) leve em consideração a lesão (ou ameaça de) elegendo como critério tipológico a sociedade que titulariza os direitos. Para o autor, nos litígios complexos “nem a pretensão nem a tutela jurisdicional a ser prestada, podem ser definidas de modo unívoco pelos envolvidos” (*Idem*, 2016b, p. 54). Os autores do anteprojeto do CDC, por sua vez, explicam que deve ser feita a distinção entre o conceito sociológico e o conceito jurídico de interesses/direitos difusos dos individuais homogêneos. Definir se a ação versa sobre um ou sobre o outro dependerá da delimitação dada à ação (pedido e causa de pedir) (GRINOVER; WATANABE; NERY JR., 2011, p. 77-80).

*decrees*¹⁵⁴ nesses casos apresenta problemas de considerável complexidade. No *reargument*¹⁵⁵, a consideração de o *relief* apropriado estava necessariamente subordinado à questão primária - a constitucionalidade da segregação na educação pública. Nós anunciamos agora que tal segregação é uma negação da igual proteção das leis. Para que possamos ter total assistência das partes na formulação de *decrees*, os casos serão recolocados em pauta, e as partes deverão apresentar argumentos adicionais sobre as questões 4 e 5 anteriormente propostas pela Corte para o *reargument* deste Termo.

A decisão, portanto, reconheceu o direito pleiteado pela parte autora, mas, em relação à forma de seu cumprimento, relegou¹⁵⁶ o pronunciamento da Corte (1954, tradução livre) a momento posterior. São estas as questões referidas na decisão:

4. Assumindo que seja decidido que a segregação nas escolas públicas viola a Décima Quarta Emenda:
 - (a) um *decree* seguiria necessariamente determinando, dentro dos limites estabelecidos por distrito escolar geográfico normal, que as crianças negras deveriam ser imediatamente admitidas em escolas de sua escolha, ou
 - (b) pode este Tribunal, no exercício dos seus *equity powers*¹⁵⁷, permitir um ajustamento gradual e eficaz seja efetuado a partir dos sistemas segregados existentes para um sistema não baseado em distinções de raças?
5. Na hipótese sobre a qual as questões 4 (a) e (b) são baseadas, e supondo ainda que esta Corte exercerá seus *equity powers* para a finalidade descrita na questão 4 (b),
 - (a) Deverá este Tribunal formular *decrees* detalhados nestes casos;
 - (b) em caso afirmativo, que questões específicas os *decree* devem abarcar;

¹⁵⁴ *Decree* era o termo correto para designar a decisão judicial de um litígio perante uma *court of equity*. *Judgment* seria a decisão judicial proferida em uma *court of law* (GIFIS, 2010, p. 140). Embora já não existisse essa dualidade de sistemas na maior parte dos EUA, Bray (2016, p. 538 e 541-542) esclarece que em relação aos *remedies*, houve pouca fusão entre os remédios de ambos os sistemas. Inclusive essa dualidade não foi afetada pela *Federal Rules of Civil Procedure* e há uma exigência legal para que as cortes classifiquem *remedies* como *legal* ou *equitable*.

¹⁵⁵ *Reargument* é uma segunda oitiva oral para apresentação de argumentos complementares (GIFIS, 2010, p. 44).

¹⁵⁶ No sistema norte-americano as *injunctions* são fixadas após a decisão de mérito e não juntamente com ela (BRAY, 2016, p. 553).

¹⁵⁷ Bray (2016, p. 553) explica que, no direito americano contemporâneo, é através dos *equity remedies* que as cortes obrigam alguém a fazer ou deixar de fazer algo. O autor elenca quais os poderes de gestão (*equitable managerial devices*) inerentes à utilização dos *equity remedies* (*Ibidem*, p. 564-572): *Ex post revision* (possibilidade de revisão/modificação do remédio concedido), *contempt* (possibilidade de impor uma série de punições discricionárias pelo descumprimento da medida fixada), *equitable helpers* (são pessoas, *officers of the court*, que recebem autorização para ter acesso às provas, documentos, dispor de propriedade ou investigar cumprimento de decisão, *right/remedy relationship* (flexibilidade na forma através da qual a corte poderá restaurar a posição anterior do litigante) e *decisionmaker* (é a pessoa responsável por fazer o esboço da medida ou revisar seu texto, comprometer-se com seu cumprimento e, se for o caso, adaptar a medida no futuro).

- c) Deverá este Tribunal designar um *special master*¹⁵⁸ para colher evidências com vista a recomendar termos específicos para esses *decrees*;
- (d) Deverá este Tribunal reenviar [o caso] aos tribunais de primeira instância com instruções para enquadrar os *decrees* nestes casos e, em caso afirmativo, quais as orientações gerais que os *decrees* deste Tribunal devem incluir e que procedimentos devem seguir os tribunais de primeira instância para chegar em *decrees* específicos e mais detalhados?

As opções descritas no item 4 descrevem a possibilidade de utilizar o sistema dos *legal remedies*¹⁵⁹ (alínea “a”) ou o sistema dos *equitable remedies*¹⁶⁰ (alínea “b”). Já o item cinco, descreve as possibilidades de a Corte se manifestar em caso de opção pelos *equitable remedies*. No ano seguinte, em 1955, a Suprema Corte voltou a se manifestar sobre o caso, na decisão que ficou conhecida como Brown II. Nela a Corte optou pela utilização dos *decrees* e do *equity power*, estabelecendo linhas gerais da formulação remedial¹⁶¹ e devolvendo os processos para as instâncias inferiores expedirem *decrees* específicos de acordo com a realidade local.

A utilização do *equity power*, através da expedição de *mandatory injunctions* foi feita nos casos de segregação escolar e em muitos outros em que se pleiteava a reforma de instituições, tais como prisões, hospitais psiquiátricos e habitação. Fiss (2017, p. 26-27) explica que no início não era possível visualizar o que era necessário para dar efetividade à decisão do caso Brown. Veja-se um trecho de sua explanação:

¹⁵⁸ *Special master* é uma pessoa a quem a corte de equidade outorga autoridade para colher depoimentos e fazer relatórios que, quando aprovados pelo juiz presidente, tornam-se decisão da corte (GIFIS, 2010, p. 331).

¹⁵⁹ BRAY (2016, p. 558-563) explica que no direito norte-americano existem *legal remedies* não monetários. São eles: *mandamus* (usado para ordenar a um oficial público a execução de um dever que está claramente definido em lei e para o qual não existe margem de discricionariedade), *habeas corpus* (uma ordem de soltura de uma pessoa em custódia), *writ of replevin* (trata-se de uma ordem para que determinado objeto, certo e definido, de propriedade do demandante, lhe seja devolvido), *writ of ejectment* (utilizado para a recuperação da posse de bens imóveis) e, por fim, a *declaratory judgment* (utilizada para resolver casos de incerteza sobre propriedade, *status* ou validade). Esta última, em alguns casos pode ser definida como um *equitable remedy*.

¹⁶⁰ A diferença entre as obrigações de fazer ou não fazer expedidas pelo *system of equitable remedies* é que nos *law remedies* as determinações legais não são passíveis de modificação e são mais definidas e limitadas. Já nos *equitable remedies*, são comandos adverbiais e redigidos potencialmente em aberto (BRAY, 2016, p. 562-563).

¹⁶¹ Esse modelo foi o adotado pelo Brasil na ADPF n. 347. Nela a decisão liminar estabeleceu o seguinte: “para determinar aos juízes e tribunais que, observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, realizem, em até noventa dias, audiências de custódia, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contados do momento da prisão [...]; em relação à alínea ‘h’ para determinar à União que libere o saldo acumulado do Fundo Penitenciário Nacional para utilização com a finalidade para a qual foi criado, abstendo-se de realizar novos contingenciamentos [...]. O Tribunal [...] deferiu a [...] concessão de cautelar de ofício para que se determine à União e aos Estados, e especificamente ao Estado de São Paulo, que encaminhem ao Supremo Tribunal Federal informações sobre a situação prisional [...]” (BRASIL, 2015b, p. 209-210).

Brown exigia nada menos que a transformação dos “sistemas duais de escola” com escolas separadas para negros e brancos, em “sistemas unitários de escolas, não raciais”, o que implicava em uma reforma organizacional profunda. Tal transformação exigia novos procedimentos para a escolha dos alunos; novos critérios para a construção de escolas; a substituição de corpos docentes; a revisão do sistema de transporte para acomodar novas rotas e novas distâncias; nova alocação de recursos entre escolas e atividades; a modificação do currículo; o aumento de verbas; a revisão dos programas desportivos das escolas; novos sistemas de informação para monitorar o desempenho da organização; e muito mais. Entendeu-se a tempo que o fim daquela segregação era um processo de transformação total, no qual o juiz encarregava-se de reconstrução de uma instituição social existente. A eliminação da segregação exigia uma nova revisão das concepções formadas sobre a estrutura de partes, novas normas de controle do comportamento judicial e novas maneiras de observar a relação entre direitos e medidas judiciais.

A princípio não existia um projeto detalhado. Ninguém tinha uma visão clara de tudo que estaria envolvido na tentativa de erradicar o sistema de castas embutido na burocracia do Estado ou de como a tentativa iria transformar o modo de prestação jurisdicional. Após receberem da Suprema Corte seus mandatos para agirem, os juizes federais de instâncias mais baixas descobriram o que a tarefa exigia e ajustaram as formas de procedimento tradicionais para atender às necessidades existentes. A legitimidade foi igualada à necessidade e, nesse sentido, o procedimento tornou-se dependente da substância. Um compromisso primordial com a igualdade racial motivou a inovação procedimental, constituindo a justificativa para os distanciamentos da tradição.

[...] O processo continuou e, em tempo, as lições aprendidas com a eliminação da segregação nas escolas foram transferidas para outros contextos: para proteger as pessoas e seus lares dos abusos da polícia, para concretizar o ideal de tratamento humano nos presídios e hospícios, para assegurar o devido processo procedimental na administração do bem-estar social e para equilibrar os gastos nos sistemas educacionais do Estado. Dessa forma, o fim da segregação racial nas escolas tornou-se uma ocasião de vital importância para as inovações procedimentais que transcendessem a questão substancial, para o surgimento de um conceito completamente novo de adjudicação, algo que particularmente se adaptasse à nova unidade do Direito Constitucional – a burocracia estatal.

Quando Fiss (1978, p. 7, tradução livre) classificou as *injunctions* a partir da função que desempenham na resolução do conflito, trouxe a noção de *structural*¹⁶²

¹⁶² Nesse modelo, o pedido da ação não é para recompor a situação anterior do lesado, seja por meio de indenizações (*damages*) ou por tutelas específicas (*specific performance*) (FISS, 2003, p. 18-19). No caso da demanda estrutural Fiss (2003, p. 19) explica que os beneficiários da decisão não são, necessariamente os lesados (as vítimas), mas um grupo normalmente mais abrangente, englobando a comunidade em geral. E essa característica decorre da natureza instrumental do remédio utilizado, qual seja, a *structural injunction*. Se a opção fosse pela indenização, cada vítima seria indenizada e haveria recomposição da esfera de cada lesado individualmente e a ação teria

injunctions. A delimitação conceitual feita pelo autor parte da premissa de que “a violação a normas constitucionais está na própria estruturação da instituição e a reestruturação é projetada para colocar a estrutura [da instituição social] dentro dos limites constitucionais”¹⁶³.

Os dicionários de inglês trazem duas definições para o termo *structure*: “1. The arrangement or organization of parts in a system. 2. Something built, such as a building or a bridge” (LANDAU, 2005, p. 837). Sentido similar traz o dicionário Cambridge (2003, p. 1269). O termo *structural*, no sentido dado por Owen Fiss é o relacionado com o primeiro significado: A disposição ou organização de partes em um sistema (tradução livre).

A tradução do termo *structure* para o português brasileiro é estrutura. No entanto, para esse termo o Dicionário Novo Aurélio (FERREIRA, A., 1999, p. 845-846) traz dezesseis significados. Dentre eles o que guarda maior relação com o sentido no qual a palavra é utilizada por Owen Fiss é o de número 6, qual seja: “a disposição dos elementos ou partes de um todo; a forma como esses elementos ou partes se relacionam entre si, e que determina a natureza, as características ou a função ou o funcionamento”.

Structural injunction, portanto, seriam ordens judiciais que traduzem obrigações de fazer que têm como objetivo reorganizar instituições sociais em atividade. Desse modo, utilizar o termo medida estruturante é mais adequado do que medida estrutural, já que estrutural significa algo relativo à estrutura e estruturante o que favorece ou condiciona a estrutura.

Jobim (2013, p. 19-20) explica que o termo *structural reform*, cunhado por Owen Fiss foi traduzido para o direito brasileiro como reforma estrutural ou como ações estruturais, mas Jobim, em seu trabalho, traduz como estruturantes e justifica afirmando que seu objetivo é utilizar o instituto como um caminho para atingir uma finalidade. No presente trabalho, no entanto, o termo medida estruturante não é utilizado como tradução de *structural reform*, mas sim com tradução do termo *structural injunction*, considerando a classificação das *injunctions* americanas em *preventive*, *reparative* e *structural*, proposta por Fiss (1978, p. 7).

outra conotação e não impediria que a mesma situação se repetisse no futuro, lesando as mesmas pessoas ou outras já que a situação de fato em si não foi finalizada no passado e as condutas lesivas continuam a ser praticadas.

¹⁶³ No original: “*The constitutional wrong is the structure itself; the reorganization is designed to bring the structure within constitutional bounds*” (Idem, 1978, p. 11).

A conclusão extraída é que Fiss, ao denominar o novo modelo de litigância como sendo de reforma estrutural (ou estruturante) o fez considerando que o tipo de remédio necessário para o caso era a *injunction* de caráter prospectivo, ou seja, que se volta para o futuro e não para o dano já ocorrido no passado.

Passado o período de apogeu na utilização das *structural injunctins*¹⁶⁴, Jeffries Jr. e Rutherglen (2007, p. 1409-1411, tradução livre) explicam que houve uma modificação nos tipos de litígio de reforma estrutural. As ações se tornaram mais restritas e direcionadas. As medidas estruturantes, da mesma forma, passaram por transformações se constituindo em

ordens que identifiquem os objetivos que os réus devem alcançar e especifiquem padrões e procedimentos para medir seu desempenho. Coleta de dados, monitoramento e relatório de requisitos, medidas de desempenho e mecanismos para reavaliação durante a execução das medidas são frequentemente destacados. Como resultado, as *structural reform injunctions* têm sido mais refinadas, mais orientadas para o processo e significativamente menos intrusivas.

Esse novo modelo de medidas estruturantes é o que foi adotado pelo procedimento remedial da Colômbia e também na ACP do Carvão. Desse modo, pode ser uma alternativa viável para problemas ambientais, ainda que o cumprimento das obrigações não recaia sobre o Poder Público.

Na verdade, os tribunais perceberam que problemas estruturais envolvendo políticas públicas somente poderiam ser resolvidos através dos instrumentos disponíveis pelos poderes políticos do Estado (JEFFRIES JR.; RUTHERGLEN, 2007, p. 1416). Os tribunais passam a exigir, cobrar e fiscalizar do Estado a resolução do problema sem na verdade ditar-lhe o modo de fazê-lo. As determinações judiciais, portanto, envolvem-se em um “processo de colaboração contínuo” (SABEL; SIMON, 2004, p. 1020, tradução livre) com os demais poderes.

¹⁶⁴ Sobre o tema Jeffries Jr. e Rutherglen (2007, p. 1409-1411) resumem brevemente como as medidas estruturais tiveram seu apogeu, declínio, mas continuam em uso em litígios de reforma estrutural.

4.2.1 O processo remedial¹⁶⁵ norte-americano

No EUA após a apuração da responsabilidade, é instaurado um processo de execução denominado *remedial process*, no qual será definido o meio através do qual a decisão de responsabilidade será implementada. No caso de litígios de direito público, Sturm (1991, p. 1361) esclarece que há uma preferência na fixação de *structural injunctions*. A irreparabilidade do dano causado é utilizada pelos tribunais como justificativa para não fixar indenizações em pecúnia (*damages*) além do fato de que não cessa a violação. A imposição de obrigações de não fazer (*negative injunctions*), por sua vez, adequa-se melhor aos casos em que as violações são pontuais e evidentes. Em casos estruturais esse meio acaba se convertendo em ordens genéricas que não indicam como os réus devem realizar a correção (STURM, 1991, p. 1.362).

Tais características também são observadas nos litígios ambientais. Tanto no aspecto da irreparabilidade do dano quanto no descabimento da fixação de obrigações negativas (não poluir, não desmatar).

Sturm (1991, p. 1363) esclarece que a modificação na sistemática de imposição das decisões decorreu da percepção, pelos próprios tribunais, de que o descumprimento de uma decisão abrangente de cessação da violação está relacionado com causas indiretamente relacionadas com a violação em si¹⁶⁶. Em virtude disso, a autora defende a necessidade da existência de uma nova averiguação de fatos na fase de implementação da decisão (*remedial fact-finding*) “focada nas

¹⁶⁵ Processo remedial é a tradução literal do termo *remedial process* utilizado por Sturm. Segundo a autora, trata-se do processo que é iniciado após a decisão que reconhece a responsabilidade do réu (STURM, 1991, p. 1360). Trata-se no direito brasileiro, portanto, da fase de cumprimento de sentença ou, antes da reforma processual de 1995, do processo de execução de título judicial. Em outras palavras, o processo no qual se implementam as medidas necessárias para a efetivação da decisão judicial.

¹⁶⁶ No caso da ACP do carvão foi observado que a evolução do processo de recuperação da área era impactada negativamente por atores externos. Observe-se:

“Dessa maneira, o que é aqui registrado corresponde, principalmente, às ações antrópicas exercidas pela população de entorno e a forma de uso aplicado (e. g., atividades agropastoris e de silvicultura) por parte dos proprietários. Estas atividades estão interferindo, negativamente, no processo de recuperação ambiental e, como consequência, afetam a qualidade do solo impedindo a evolução dos processos ecológicos.

A partir desse relatório foi inserida a informação sobre a presença ou não de gado na APP, pois traz inúmeros prejuízos à recuperação: perda de mudas, construções irregulares (cocheiras e estrebarias), compactação do solo e erosão, assoreamento de rios e córregos e exposição dos materiais anteriormente cobertos por argila.

A utilização das APP por parte dos superficiários em desacordo com o uso futuro previsto no PRAD traz retrocessos na recuperação ambiental da área o que, certamente, retardará a sua eventual liberação por parte do MPF e da FATMA” (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2017, p. xxxiv).

possíveis abordagens para corrigir as ações ilegais da instituição-alvo” (STURM, 1991, p. 1364). Essa averiguação, no entanto, não segue a lógica do processo adversarial (controlada pelas partes e com colheita de provas através de procedimentos formais)¹⁶⁷. Os “tribunais dependem de perícia e concordância para guiar e justificar o modelo remedial adotado” (STURM, 1991, p. 1367). Nas palavras da autora:

Tanto as consequências da conduta violadora quanto os passos necessários para remediá-las são mediadas por um complexo conjunto de relacionamentos formais e informais que podem ser irrelevantes para definir a violação legal, mas crucial para o desenvolvimento do remédio adequado para eliminar a violação. [...] Portanto, o tribunal não pode simplesmente depender do processo usado para a decisão de responsabilidade para formular um remédio estrutural. O julgamento de mérito não fornece uma base legal e factual para a adução de um remédio específico. [...] A informação e a expertise necessárias para o desenvolvimento do remédio são frequentemente mantidas pelos atores que não participaram na determinação da responsabilidade (STURM, 1991, p. 1364, tradução livre).

A autora (STURM, 1991, p. 1367 e ss.) elenca uma série de modelos de solução de conflitos (*adjudications*) que podem ser utilizados na litigância de direito público. Primeiramente, a autora descreve duas opções de formação de fase remedial no modelo tradicional (americano) de solução de conflitos. Na primeira opção, a responsabilidade pela formulação e implementação da fase remedial é delegada para o réu. O julgador apenas interfere nos casos em que o autor aciona o órgão judicial em decorrência de descumprimento. A segunda possibilidade ainda dentro do modelo tradicional seria utilizar o material probatório da instrução e do julgamento do processo em que foi apurada a responsabilidade como base para a formatação da tutela jurisdicional executiva. Para preencher as lacunas o julgador se utilizaria de

¹⁶⁷ A autora explica: “[...] Os tribunais desempenham um papel ativo no desenvolvimento do registro dos fatos. Em alguns casos, o próprio juiz conduz a investigação, consultando especialistas e outras fontes externas. Cada vez mais os tribunais têm apontado terceiros para investigar a condição e as causas de violações legais e propor um plano de execução (*remedial plan*) para o tribunal. Apesar desses oficiais apontados pelos tribunais tipicamente terem autoridade para realizar audiências formais, eles frequentemente se utilizam com mais frequência de investigações diretas por meio de consulta a sites, entrevistas informais com vários participantes do sistema, revisão de gravações institucionais e documentos produzidos pelo tribunal, consulta com especialistas externos que investigaram eles próprios a instituição alvo e pesquisa independente. Em outros casos, as partes colaboram para manter um painel de especialistas e fazer recomendações relativas às práticas institucionais e condições que foram mantidas para violar a lei” (STURM, 1991, p. 1366-1367, tradução livre).

presunções, bom senso e coerência e de formulações remediais em casos similares. Esse segundo tipo a autora denomina de modelo guiado de intervenção judicial (*director model of judicial intervention*).

Em relação aos modelos propriamente ditos, o primeiro descrito pela autora é o de negociação (*bargaining model*). A ideia é que as próprias partes e seus advogados consigam formular um acordo no modo através do qual a decisão deverá ser implementada. O segundo é o modelo de audiência legislativa ou administrativa (*legislative or administrative hearing model*) também denominado de *town meeting approach*. A denominação do modelo foi dada em relação à similaridade com uma audiência pública. O modelo permite a participação de interessados de forma direta e informal e tem como objetivo “obter informações adicionais, resolver disputas e planejar e monitorar os esforços” (STURM, 1991, p. 1370, tradução livre) na correção da conduta violadora de direitos. O terceiro é o modelo de plano remedial por especialista. A formulação da tutela jurisdicional será concebida de forma independente por um especialista ou por um conjunto deles. A autora destaca ainda que os especialistas costumam se utilizar tanto de acordos quanto de sua *expertise* para a formulação do plano remedial. O quarto modelo é o de formulação remedial consensual (*consensual remedial formulation model*). A autora também designa esse modelo como abordagem catalizadora para intervenção remedial (*catalyst approach to remedial intervention*). Trata-se de um processo que busca “o desenvolvimento de um remédio consensual através de uma investigação fática conjunta e um processo colaborativo de elaboração de decisão assistido por uma terceira parte” (STURM, 1991, p. 1373-1374, tradução livre). A autora destaca que não há necessidade de a tutela processual estabelecida obedecer à imputação de responsabilidade fixada judicialmente.

Citando o exemplo do processo *United States v. Michigan*, relativo ao direito de pesca nos Grandes Lagos (divisa entre EUA e Canadá), a autora explica ainda que:

[...] o foco do processo de negociação consistia em “assistir as partes no desenvolvimento de seus próprios planos de alocação de acordo com a negociação clássica integrativa”. O primeiro passo desse processo foi ‘desenvolver um jogo pontuável que iria simular a disputa atual. A tarefa envolvia a identificação do interesse de cada parte, selecionando todos os elementos possíveis para qualquer plano de alocação, indicando as prioridades das partes e determinando a variedade de sistemas que poderiam ser usados para organizar esses interesses e elementos’. As prioridades das partes eram quantificadas,

alimentadas em um computador e analisadas por um programa que identificava as soluções que satisfaziam os interesses mínimos de cada parte. Além de fornecer possíveis soluções, o jogo serviu para 'ensinar as partes como negociar' (STURM, 1991, p. 1374, tradução livre).

Já no caso das instituições de justiça juvenil da Pensilvânia a autora descreve a utilização do método da seguinte forma:

O Centro de Direito Juvenil, com a aceitação dos outros participantes, contratou os serviços de um mediador para facilitar o desenvolvimento de um plano aceitável para todos os participantes. O mediador encontrou individualmente com todos os participantes para conhecer mais sobre seus interesses e preocupações, instigar seus pensamentos sobre questões e alternativas e orientá-los sobre negociações baseadas em interesses múltiplos. O papel do mediador foi definido como auxiliar no processo e 'no desenvolvimento de uma agenda para monitorar o processo de acordo com os valores estabelecidos'. Os participantes concordaram em trabalhar a partir de um único texto ao invés de textos separados, lançando propostas e circulando atas comunitárias das sessões. Acordos foram então feitos por três dias de sessões de negociação. A sessão começou com a discussão dos termos e regras básicas para a participação em negociações. Em seguida, os participantes desenvolveram uma agenda definindo o objetivo das negociações. As discussões fundamentais tiveram início pela identificação dos interesses e preocupações mútuos. Os participantes então se envolveram em uma sessão de *brainstorming* para o design de um ideal sistema de justiça juvenil e no desenvolvimento de prioridades sobre os objetivos que um plano remedial deveria contemplar. Finalmente, os participantes concordaram em um plano de curto prazo para abordar sistemicamente o problema da superlotação no e para desenvolver um processo contínuo "para desenhar, planejar e implementar programas e mudanças no sistema" (STURM, 1991, p. 1375-1376, tradução livre).

Como se observa, o foco central dos modelos apresentados é a busca pelo consenso e a colaboração de todos na busca pela implementação da decisão judicial. Ainda que existam pontos em que não seja possível a solução consensual, o máximo que puder ser resolvido de forma consensual permite que o processo tenha seguimento.

O modelo colombiano, analisado a seguir, desenvolveu-se a partir do reconhecimento da existência de uma situação generalizada de inconstitucionalidade que justifica a atuação da Corte através da exigência de implementação de medidas complexas que interferem e modificam a estrutura burocrática governamental.

4.3 A REALIDADE PODE SER INCONSTITUCIONAL? O CASO COLOMBIANO

A Constituição da Colômbia foi promulgada em 1991. É, assim como a brasileira, integrante da quarta etapa do constitucionalismo latino-americano que pretendia “acabar com a crise dos direitos humanos característica da década de 1970” (GARGARELA, 2018, p. 110, tradução livre).

A Carta colombiana instituiu a Corte Constitucional e consagrou a *acción de tutela*¹⁶⁸ como mecanismo processual de garantia aos direitos fundamentais inseridos no texto da Constituição (SILVA, 2011, p. 74). A ação é vista como o mais importante instrumento de proteção aos direitos fundamentais (SILVA, 2011, p. 76)¹⁶⁹ e foi o palco de origem do Estado de Coisas Inconstitucional (ECI).

Em um artigo sobre o deslocamento forçado no contexto colombiano, Meza (2013, p. 192) destaca que, em 31.12.2011, cerca de 10% da população colombiana foi vítima desse problema, num total de 5.445.406 pessoas. Entre os anos 1991 e 2003, 20 decisões da Corte Constitucional Colombiana (CCC) trataram da matéria. Já entre os anos 2004 e 2011, após a declaração do estado de coisas inconstitucional, foram 396 (MEZA, 2011, p. 193). Para Páez (2012, p. 245-249) a decisão relativa ao deslocamento forçado (T-025 de 2004) representa a consolidação do ECI na Colômbia.

A peculiaridade do caso dos deslocamentos forçados é que não se trata da violação de um direito fundamental específico. O movimento das pessoas vítimas do deslocamento forçado busca assegurar moradia adequada, educação, cuidados médicos, além de suporte básico, de modo que a situação é de calamidade generalizada, o chamado *estado de cosas inconstitucional*¹⁷⁰ pela CCC. O ECI foi declarado pela primeira vez na sentença SU-559, de 1997 (HERNÁNDEZ, 2003, p. 212). Na ocasião foi denominado apenas “estado de coisas”. O adjetivo “inconstitucional” foi agregado na sentença T-068/98. A partir desta, as demais

¹⁶⁸ A origem histórica do instituto é o amparo mexicano que, segundo Mac-Gregor (2006, p. 46), deu origem à ação de tutela na Colômbia, ao mandado de segurança no Brasil, ao recurso de proteção no Chile e, nos demais países ibero-americanos, foi mantida a denominação *amparo*, original do México.

¹⁶⁹ A autora menciona um dado estatístico do ano de 2010 informando que, até este ano, haviam sido instauradas quatro milhões de ações de tutela na Colômbia.

¹⁷⁰ Em relação ao termo estado de coisas inconstitucional, é interessante destacar que no caso do movimento do direito à saúde, a sentença T-760/08 não utiliza o termo estado de coisas inconstitucional, apenas reconhece a existência de um problema estrutural. A decisão dedica uma seção para resolver os casos concretos (seção 5) e outra (seção 6) para a resolução do problema estrutural.

decisões, ao aplicarem o instituto, fizeram referência à denominação estado de coisas inconstitucional.

A ação de tutela colombiana, palco do ECI, não é uma ação dirigida à CCC, mas esta pode rever a decisão de mérito através de uma revisão que terá efeitos apenas no caso sob análise, segundo previsão na legislação de regência (MARINO, 2009, p. 171-172). A ação não requer muitas formalidades para ser proposta e a legitimidade é do interessado, diretamente ou representado¹⁷¹. Apesar de não haver necessidade de congruência entre o requerimento inicial e a providência (tutela) concedida na sentença na ação de tutela (MARINO, 2009, p. 134), os efeitos desta são apenas entre as partes pela regra legal (Idem, *ibidem*, p. 142). Em outros termos o Decreto 2591 de 1991 autoriza que seja concedida providência diversa da requerida, mas limita os efeitos da decisão aos autores da ação de tutela. Não obstante, a jurisprudência da CCC tem reconhecido a possibilidade de aplicação de outros efeitos: *inter pares*¹⁷², *inter comunis*¹⁷³, e *erga omnes*¹⁷⁴. Este último quando é reconhecida a ocorrência do ECI. Em outras palavras, a ampliação da eficácia subjetiva da ação para beneficiar terceiros que não integraram a relação processual é uma *construção jurisprudencial* e não um efeito previsto na legislação.

Apesar de o ECI ser visto como uma inovação da Corte colombiana, Garavito e Franco (2009, p. 345), explicam que a definição do instituto é bastante similar àquela de processo estrutural utilizada no direito comparado e identificam as características comuns desse tipo de litígio como sendo: (a) a existência de “uma situação de

¹⁷¹ O art. 10 do Decreto 2591 de 1991, que regulamenta a ação de tutela determina:

“A ação de tutela poderá ser exercida a qualquer momento e lugar, por qualquer pessoa vulnerada ou ameaçada em um de seus direitos fundamentais, que atuará por si mesma ou através de representante. Os poderes se presumirão autênticos”.

Também podem ser defendidos direitos alheios quando o titular dos mesmos não está em condições de promover a sua própria defesa. Quando a circunstância acontecer, deverá ser indicado no pedido. Também poderá exercê-la o Defensor do Povo e os funcionários municipais.

Artigo transcrito por Catalina Botero Marino (2009, p. 93).

¹⁷² Segundo Marino (2009, p. 142, tradução livre): “A Corte decidiu que, sob certas condições, as sentenças que ordenam a inaplicação de uma norma jurídica por ser manifestamente inconstitucional tem efeito *inter pares*, ou seja, devem ser aplicadas da mesma forma por todos os juízes da república quando enfrentarem situações de mesma natureza”.

¹⁷³ Esse efeito permite que a decisão proferida em ação de tutela atinja todas as pessoas que pertencem ao grupo afetado, ainda que não tenham ingressado com ação de tutela, desde que se verifiquem os pressupostos para essa extensão fixados pela Corte (*Ibidem*, p. 179-180).

¹⁷⁴ Essa extensão da coisa julgada para pessoas que não participaram da relação processual não é nomeada pela CCC. Doutrinariamente, o ECI é abordado quando se classificam os efeitos da sentença em ações de tutela. Tanto o ECI quanto os efeitos *inter pares* e *inter comunis* são tratados como espécies de modulações dos efeitos da decisão da CCC em sede de revisão de ações de tutela. Vide Marino (2009, p. 176 e ss.); Penen (2015, p. 164, nota de rodapé n. 3). A denominação do efeito decorrente da declaração do ECI como sendo *erga omnes* é de Caballero (2017, p. 8).

fracasso generalizado das políticas públicas e de violação reiterada e massiva de direitos” e (b) a existência de “um bloqueio institucional do processo político ou institucional que parece imune aos mecanismos de ajuste e correção convencionais das políticas públicas”. De fato, os elementos que autorizam a declaração do estado de coisas inconstitucional, a forma de implementar a decisão (ordens complexas) e a necessidade de acompanhar o cumprimento da decisão são características encontradas no processo estrutural norte-americano.

Numa tentativa de definir o ECI, Carlos Campos afirma que se trata de uma decisão (CAMPOS, 2015, p. 87). Daniel Lage e Andrey Brugger o denominam de uma tutela jurisdicional constitucional (LAGE; BRUGGER, 2017, p. 200). Eduardo Dantas afirma que é o modo através do qual as demandas estruturais foram incorporadas à jurisprudência da CCC (DANTAS, 2017, p. 157 e 2019, p. 46). Ronaldo Vieira Júnior, por sua vez, afirma se tratar de uma construção jurisprudencial da CCC (VIEIRA JR., 2015, p. 17). Katya Kozicki e Bianca Broocke afirmam que se trata de um mecanismo procedimental utilizado pela CCC em ativismo nos litígios estruturais (KOZICKI; BROOCKE, 2018, p. 160). Nicolás Pàez afirma ser uma solução adotada pela CCC nos casos em que se constata que as violações generalizadas a direitos fundamentais decorrem de causas estruturais do Estado (políticas públicas inexistentes ou insuficientes) (PÀEZ, 2012, p. 244). Um “instrumento através do qual a Corte Constitucional pode declarar formalmente a existência de uma situação ‘social’, o estado de coisas” (PÀEZ, 2012, p. 245, tradução livre). Clara Hernández afirma que o ECI é uma técnica utilizada para garantir a dimensão objetiva dos direitos humanos, “uma figura jurisprudencial em construção” (HERNÁNDEZ, 2003, p. 227, tradução livre).

A celeuma em torno do que é, de fato, o ECI se dá em virtude de que sua função é muito mais argumentativa (afirmando a existência de uma situação de fato) do que efetivamente prescritiva (não se traduz em uma indicação / guia de comportamento), conforme será explicitado a seguir.

A dificuldade de estabelecer uma delimitação conceitual para o ECI também atinge outros institutos jurídicos, a exemplo do conceito de direito subjetivo e propriedade. Alf Ross (1957) em seu texto *Tû-tû*, demonstrou que tais institutos na verdade não possuem um conteúdo semântico próprio (ou seja, independente do

contexto em que está inserido) e por isso é difícil estabelecer seu conceito, especialmente se desconectado das regras jurídicas que lhe fazem referência¹⁷⁵.

Para explicar seu argumento, Ross inicia descrevendo um costume de uma tribo primitiva do sul do Pacífico relativo à prática de alguns atos considerados proibidos. Quando alguém comete um ato proibido entra em uma espécie de estado denominado tû-tû. A tribo então formulou as seguintes deliberações:

1. Se uma pessoa comeu a comida do chefe está tû-tû.
2. Se uma pessoa está tû-tû estará sujeita a uma cerimônia de purificação (ROSS, 1957, p. 139).

A descrição do que seria esse estado de fato é dada pelo autor como sendo “uma espécie de força perigosa ou infecção que ataca a pessoa culpada e ameaça toda a comunidade com desastre” (ROSS, loc. cit.). A ocorrência desse estado de fato leva à necessidade de a pessoa submeter-se a uma cerimônia especial de purificação. Para o autor, a crença do estado de tû-tû nada mais é do que uma arcaica superstição. O termo tû-tû não teria qualquer conteúdo semântico, embora, desempenhasse função linguística de prescrição e descrição (fazer afirmações sobre acontecimentos ou fatos).

Analisando as duas deliberações da tribo acima transcritas, Ross, utilizando-se das regras de lógica, afirma que as duas resoluções podem ser escritas da seguinte forma, sem modificação de sentido:

3. Se uma pessoa comeu a comida do chefe estará sujeito a uma cerimônia de purificação (*Ibidem*, p. 144).

Para o autor, essa forma de redigir as deliberações fornecem uma prescrição completa e sem recorrer a misticismos, já que o termo tû-tû é irrelevante para o alcance da prescrição. Ross esclarece ainda que esse mesmo modelo de expressar as prescrições é utilizado na redação das regras jurídicas. Em virtude disso, Ross conclui que a estruturação do pensamento mágico primitivo é similar à terminologia e

¹⁷⁵ De todo modo, Ross não é contra o uso dessas expressões, esclarecendo que escrever sem o uso de tais termos (desprovidos de conteúdo semântico) dificultaria o entendimento da regra jurídica, inutilizando-a (*Ibidem*, p. 147). O autor apenas adverte que os conceitos jurídicos podem levar o jurista a cometer erros ou a inferir postulados dogmáticos como se o conceito analisado tivesse uma “substância’ independente” (*Ibidem*, p. 153) do contexto sociojurídico no qual está inserido.

às ideias jurídicas (Ibidem, p. 156). Pode-se dizer que em ambos poderes sobrenaturais são chamados para justificar o estabelecimento de certos efeitos no mundo fático.

O estado de coisas inconstitucional se enquadra nessa mesma categoria de institutos (que não possuem conteúdo semântico próprio). Isto porque é possível extrair das decisões da CCC os postulados de condicionantes fáticos e consequentes jurídicos relativos ao ECI sem que seja necessário fazer referência a tal termo (ECI), que demonstram a sua ausência de conteúdo semântico.

Observe-se exemplificadamente a sentença T-025/2004. Refere-se ao julgamento conjunto de 108 ações de tutela relativas a 1.150 núcleos familiares localizados em vários municípios diferentes. Todas são pessoas vítimas de deslocamento forçado decorrente de conflitos internos armados e que pleiteavam na justiça resposta das autoridades e/ou a concessão de benefícios em relação à moradia, assistência à saúde, educação, ajuda humanitária e acesso a projetos relativos a trabalho. A decisão da Corte identificou a violação a uma série de direitos fundamentais, a exemplo do direito à moradia digna, à atenção à saúde, ao trabalho, ao mínimo vital, à educação etc.

Analisando a fundamentação da decisão, é possível extrair dois pronunciamentos gerais em relação à declaração da existência de um ECI, que podem ser escritos da seguinte forma:

1. Se ocorrer: (i) a violação massiva e generalizada de vários direitos constitucionais que afetam um número significativo de pessoas; (ii) a adoção de práticas inconstitucionais, como a incorporação da ação de tutela como parte do procedimento para garantir o direito violado; (iii) a não expedição de medidas legislativas, administrativas ou orçamentárias necessárias para evitar a violação dos direitos; (iv) a existência de um problema social cuja solução exige a intervenção de várias entidades, requer a adoção de um conjunto complexo e coordenado de ações e exige um nível de recursos que demanda um esforço orçamentário adicional importante; (v) se todas as pessoas afetadas pelo mesmo problema buscassem a ação de tutela para obter a proteção de seus direitos se produziria um maior congestionamento judicial; existe um estado de coisas inconstitucional.

2. Se existe o estado de coisas inconstitucional, a Corte deverá expedir ordens de execução complexa.

Observe-se que a primeira oração identifica os vários requisitos para a existência do ECI. Em que pese a estrutura da proposição ser um pouco mais complexa do que a utilizada por Ross, o autor (ROSS, 1957, p. 142) esclarece que não há problema que o termo utilizado como conexão seja na verdade uma “condição legal complexa de direitos e deveres” com condicionantes fáticos conjuntivos, ou seja, que se somam.

A impossibilidade de identificar a referência semântica do termo ECI existe tanto no pronunciamento resumido ora apresentado quanto na argumentação desenvolvida pela CCC. Trata-se de um termo que apenas afirma a existência de uma situação de fato, assumindo-a como existente e verdadeira. Desse modo, ao considerar como existente a descrição fática feita na decisão, considera-se verdadeira a afirmação da existência de um ECI.

A segunda oração não se constitui em uma afirmação, já que não se refere a uma situação ocorrida. Apresenta-se como um comando ou regra, ou seja, como uma prescrição. O termo ECI, no entanto, é também desprovido de referência semântica nesse comando, ou seja, não possui significado. Ao se tentar atribuir um sentido ao termo, voltaremos à primeira oração identificando os fatos condicionantes que levam à existência do ECI. A prova disso é a possibilidade de unir os dois pronunciamentos em um único que contém a prescrição completa, desprezando-se o termo ECI, mas sem perda de sentido. Veja-se:

3. Se ocorrer: (i) a violação massiva e generalizada a vários direitos constitucionais que afetam um número significativo de pessoas; (ii) a adoção de práticas inconstitucionais, como a incorporação da ação de tutela como parte do procedimento para garantir o direito violado; (iii) a não expedição de medidas legislativas, administrativas ou orçamentárias necessárias para evitar a violação dos direitos; (iv) a existência de um problema social cuja solução exige a intervenção de várias entidades, requer a adoção de um conjunto complexo e coordenado de ações e exige um nível de recursos que demanda um esforço orçamentário adicional importante; (v) se todas as pessoas afetadas pelo mesmo problema buscassem a ação de tutela para obter a proteção de seus direitos, produzir-se-ia um maior congestionamento judicial, a Corte deverá expedir ordens de execução complexa.

Pelos pronunciamentos tanto é possível afirmar que o ECI existe em virtude de terem ocorridos seus requisitos (e por isso a CCC deverá expedir ordens de execução complexa) como também é possível afirmar que o ECI existe em virtude de a CCC

poder expedir ordens de execução complexa (porque foram constatados os requisitos necessários), num aparente círculo vicioso. A partir da explicação de Ross (1957, p. 142) para esse fato, deduz-se que o termo ECI é dispensável na prescrição normativa da Corte Constitucional, tal qual o termo Tû-tû o é em seu texto.

Desse modo, pode-se dizer que o ECI é na verdade um argumento retórico,¹⁷⁶ pois não possui significado (função semântica) no contexto da proposição jurídica em que está inserido. Serve como elemento de conexão entre a parte assertiva e a prescritiva da proposição jurídica formulada pela CCC. A conjugação dos requisitos indicados pela Corte não “cria” algo. Este – a situação de fato– existe independente de ser nomeado como estado de coisas inconstitucional. Da mesma forma, a imposição da consequência jurídica pode ocorrer ainda que não se utilize do termo ECI. O estado de coisas inconstitucional faz apenas a ligação entre a complexidade dos condicionantes fáticos e a consequência jurídica imposta pela Corte.

Seu objetivo é justificar a atuação da Corte Constitucional para além da delimitação processual dada pelo Decreto n. 2591, de 1991¹⁷⁷. Pode-se dizer, portanto, que o ECI é, na verdade, uma categorização nominada pela CCC utilizada para justificar a projeção dos efeitos da decisão para fora do processo de modo a atingir todas as pessoas que se encontram na mesma situação (*erga omnes*). Ocorre que o que de fato justifica essa projeção é o conjunto de fatos evidenciado e nomeado como ECI. Assim, o ECI é usado como motivação na imposição de ordens de caráter geral a autoridades e órgãos administrativos, no entanto, a motivação é a situação de fato em si. A Corte Constitucional se utilizou de uma argumentação fundada na existência de uma situação estrutural de violação massiva a direitos fundamentais,¹⁷⁸ decorrente de omissão das ditas autoridades no desempenho de suas funções e, a partir dela “criou” o ECI. A partir disso, sua argumentação foi desenvolvida através do ECI e não da situação de fato em si. No entanto, seria possível desenvolver a mesma argumentação sem utilizar o termo ECI.

¹⁷⁶ Ou místico, como se refere Alf Ross (1957).

¹⁷⁷ O Decreto determina que os efeitos da decisão serão apenas entre as partes e que as determinações da Corte se voltarão para a proteção dos direitos fundamentais do promovente, mediante a expedição de ordens com a definição precisa da conduta a ser cumprida.

¹⁷⁸ É aplicado nos casos em que a violação é massiva, a ponto de a interposição de ações de tutela por todos os atingidos causar um congestionamento processual expressivo (MARINO, 2009, p. 181 e ss.).

Independente do termo utilizado ou da identificação como processo estrutural, o fato é que a Colômbia conseguiu estabelecer um sistema que conferiu efetividade a tais processos.

4.3.1 Execução no Estado de Coisas Inconstitucional: da imposição ao diálogo

Brinks e Forbath (2013, p. 230 e ss.) trazem um histórico da atuação da Corte Constitucional colombiana em relação ao direito à saúde no qual é possível observar com clareza a modificação da atuação da Corte no que se refere ao modo de implementação de suas decisões. A Corte foi enxurrada com um número elevadíssimo de ações de tutela buscando assegurar direito à saúde (os autores falam em centenas de milhares). Ao conceder os requerimentos individuais, obrigando o Estado colombiano a custear tratamentos e medicamentos, a Corte despertou a hostilidade do Poder Executivo e o Presidente, como uma forma de minar as ordens da CCC, expediu uma série de decretos de emergência¹⁷⁹. Ocorre que os atos do presidente provocaram um aumento na mobilização social e no protesto popular em torno do direito à saúde. Os atos do presidente acabaram sendo anulados pela CCC, que foi fortalecida com o apoio da população. Não obstante, os incidentes levaram a Corte a rever sua forma de atuação. Abaixo transcreve-se o trecho que explica como ocorreu:

[...] De forma reveladora, no entanto, a Corte também se afastou do caminho anterior de simplesmente conceder livremente ações individuais de tutela. Ao invés disso, a Corte casou a derrubada dos decretos presidenciais com um decreto de reforma estrutural próprio. Em vez de desprezar as preocupações do Poder Executivo com o caos orçamentário, a Corte levou os problemas fiscais a sério. Ela se recusou a simplesmente decretar uma reforma do sistema público de saúde que atendesse às demandas dos defensores do direito à saúde, mas insistia que os ativistas, advogados e especialistas em saúde pública do novo movimento social se sentassem à mesa, onde reformas estruturais seriam marteladas sob estímulos e supervisão do Tribunal.

Nesse processo, a Corte convocou o Ministério das Finanças e os funcionários do orçamento social do país, juntamente com os chefes dos vários elementos-chave do sistema desarticulado de saúde da Colômbia, para comparecer diante dela. E com um senso astuto de onde os tecnocratas mais reformistas do estado seriam encontrados,

¹⁷⁹ Nas palavras do autor: “Os decretos do presidente começaram a reprimir as determinações da Corte pelo direito à saúde impondo restrições a gastos e cortando o acesso à Corte em nome da salvaguarda da solvência do sistema de saúde pública” (BRINKS; FORBATH, 2013, p. 231, tradução livre).

ela os pôs a trabalhar, exigindo o que as burocracias isoladas e desarticuladas do Estado nunca haviam produzido: uma contabilidade sistemática de custos do orçamento e desempenho do sistema de saúde pública. Com essa contabilidade, tanto a Corte quanto os servidores públicos do executivo estavam finalmente em posição de realmente avaliar quanto as notórias desarticulações e ineficiências do sistema eram responsáveis por suas deficiências e até que ponto o déficit realmente estava entre as dotações orçamentárias atuais e o direito à assistência médica pleiteado pelos advogados de um sistema minimamente adequado de prestação de cuidados de saúde. Mais surpreendentemente, a Corte também determinou que os defensores dos DSE¹⁸⁰, seus especialistas e as autoridades e tecnocratas do Estado colaborassem e levassem de volta à Corte um plano para a fusão e subsídio cruzado dos esquemas até então separados de serviços públicos de saúde disponíveis para os pobres e o sistema de saúde contributivo disponibilizado para aqueles que podem pagar.

[...]

Em geral, a intervenção da Corte estava muito longe de uma ordem judicial determinando ao Estado financiar totalmente um sistema público de saúde em padrões defendidos pelos direitos humanos; a Corte solicitou a combinação de tais padrões com as avaliações dos economistas e deixou em aberto como os dois poderiam ser combinados e se a Corte exigiria ou se o Estado cooperaria com a disponibilização de um mínimo decente de cobertura de saúde para os cidadãos pobres. Tudo isso permaneceu em disputa, na dinâmica interna das negociações políticas de alto nível presididas pela Corte, e na comunidade política, onde o movimento judicial do direito à saúde continuava mobilizando e exercendo pressão. A prova de fogo, até agora, foi um anúncio do Presidente de que seu governo está avançando com um plano de fundir os setores públicos e contributivos da assistência médica às crianças da nação em nome da economia e da solidariedade, mas sem menção ao estímulo judicial (BRINKS; FORBATH, 2013, p. 231-232).

A partir dessa experiência, a CCC, no caso dos deslocamentos forçados, também promoveu uma atuação menos impositiva e mais voltada ao diálogo com os demais poderes no intuito de resolver o problema. Garavito (2013, p. 26) considera que o modelo decisório adotado pelas decisões da Corte Constitucional colombiana é bastante inovador. O autor destaca (Idem, *ibidem*, p. 26) que o processo de seguimentos estabelecido na T-025/2004 proporcionou a formulação colaborativa de 20 indicadores de avanço,¹⁸¹ para acompanhar o progresso das ações governamentais. Esse método permitiu que a Corte pudesse ajustar as medidas provisionais de seguimento, além de se constituir em um quadro da situação que pode ser acompanhado por qualquer interessado.

¹⁸⁰ DES: direitos sociais e econômicos.

¹⁸¹ O sistema de utilização de indicadores de avanço também foi utilizado no caso da ACP do carvão.

Fazendo uma análise de três decisões da corte colombiana, Garavito (2013, p. 23-24) observa que a T-153/1998 detalhava as ordens destinadas ao governo, mas ao mesmo tempo não indicava mecanismos de *seguimiento*. Já a T-025/2004 deixou a cargo do governo estabelecer o conteúdo dos programas de governo, estabeleceu prazos rigorosos e indicou os resultados que esperava que o governo alcançasse no curto prazo e, em relação ao *seguimiento*, executou um procedimento rigoroso, com realização de 25 audiências públicas e mais de 100 decisões. Nessa fase processual, as decisões tinham por finalidade apenas ajustar as determinações da Corte de acordo com os resultados apresentados pelo governo.

Por fim, Garavito (2013, p. 23-24) destaca que a T-760/2008 ordenou que o governo formulasse um plano de contingência para evitar o colapso do sistema de saúde e estabeleceu várias ordens de meio. Em relação ao seguimento, apesar de a sentença ter estabelecido as linhas gerais de um procedimento similar ao da T-025/2004, a Corte acabou limitando as ordens de seguimento a requerimentos de informação ao governo.

Merece destaque o fato de que a T-153/1998, que ditou ordens detalhadas, foi a que obteve o menor grau de eficácia no comparativo entre as três. A conclusão do autor é que a T-025/2004, ao estabelecer ordens judiciais moderadas, centradas no diálogo entre os poderes, e implementar um processo de *seguimiento* forte, obteve uma eficácia superior do que as demais sentenças. Para Garavito (2013, p. 26, tradução livre), “a busca colaborativa de soluções, ou ao menos uma discussão pública sobre como as “vias alternativas de ação” podem promover o “desbloqueio dos processos de política pública, a melhora da coordenação entre os organismos públicos que estavam previamente desconectados e a criação de políticas públicas na linguagem dos direitos”.

A leitura de um trecho da T-025/2004 esclarece bem a dinâmica estabelecida pela Corte Constitucional em relação à implementação das decisões decorrentes da declaração do ECI.

Esta Corte emitiu dois tipos de ordens, dependendo da magnitude do problema gerado pela violação dos direitos objeto de tutela. Emitiu ordens de execução simples, geralmente referidas como ordens de abstenção ou de ação que podem ser efetuadas por uma autoridade sem a assistência de outras. Também emitiu ordens complexas, que exigem processos de execução complexos, envolvem várias autoridades e exigem ações coordenadas.

No presente caso, a Terceira Câmara de Revisão dará dois tipos de pedidos. Ordens de execução complexas, relacionadas à situação inconstitucional e destinadas a garantir os direitos de toda a população deslocada, independentemente de terem ou não recorrido a ações de tutela para a proteção de seus direitos. Tais ordens têm como finalidade que as entidades responsáveis pelo atendimento à população deslocada estabeleçam, dentro de um prazo razoável e no âmbito de suas competências, as medidas corretivas necessárias para superar os problemas de insuficiência de recursos alocados e de precariedade da capacidade institucional para implementar a política estatal de atenção à população deslocada.

As ordens simples que também serão emitidas neste processo têm como objetivo responder às solicitações específicas dos autores na presente ação tutelar e são compatíveis com a linha jurisprudencial do Tribunal Constitucional para a proteção dos direitos da população na situação de deslocamento.

[...]

5. Que de acordo com o disposto no artigo 27 do decreto 2591 de 1991 e com a jurisprudência desta Corporação, em relação às ordens complexas emitidas para superar o estado de coisas inconstitucional, a Terceira Câmara de Revisão, após a sentença ter sido proferida, o T-025, de 2004, mantém a competência de adotar determinações que permitam ajustar as ordens complexas originalmente ditadas às novas circunstâncias que possam surgir, tudo com o objetivo de garantir o gozo efetivo do direito fundamental protegido e sem modificar a decisão ou o significado original e essencial da ordem emitida que fez o trânsito em julgado.

A Corte esclarece que a sentença contempla dois tipos de ordens: uma para atender especificamente aos pedidos das ações individuais de tutela e outro para resolver o problema sistêmico (ou estrutural) da população deslocada em geral. O primeiro tipo é de execução simples. Já o segundo envolve a atuação de várias autoridades e a prática de atos coordenados, elevando a complexidade de sua execução. Em relação às ordens complexas, a Corte já estabelece a possibilidade de sua alteração, deixando clara a necessidade de um acompanhamento de sua execução, que será exercido pela própria Corte.

Observa-se, portanto, que a Corte Constitucional colombiana utiliza seu poder político para forçar os demais poderes, em especial a administração pública, a tratar o problema como prioritário e encontrar uma solução que equalize a capacidade do Estado com os direitos garantidos na Constituição. As ordens de execução complexa se constituem em obrigações de fazer cuja implementação depende da prática de ações coordenadas por diferentes atores.

4.4 A COMPLEXIDADE NA EXECUÇÃO E MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS NO BRASIL A PARTIR DA ACP DO CARVÃO

A complexidade da execução não é exclusividade do processo estrutural. Sempre que a tutela jurisdicional somente puder ser alcançada por meio da fixação de obrigações de fazer de implementação gradual e dependente de supervisão (PUGA, 2013, p. 257), ter-se-á uma execução complexa.

Neste trabalho demonstrou-se que existe abertura no ordenamento jurídico brasileiro para que sejam fixadas medidas executivas atípicas¹⁸² nas execuções de obrigação de fazer. No entanto, ainda que a LACP tenha instituído um novo modelo processual, na prática a execução de suas decisões ainda ocorre sob o mesmo sistema das ações individuais. Arenhart (2017, p. 477-479) defende que toda a tutela coletiva se processa através da mesma sistemática de um processo individual. De todo modo, é possível encontrar exemplos de processos nos quais a fase de cumprimento da decisão se desenvolveu de forma mais flexível, adaptando-se à complexidade inerente à tutela objeto de implementação.

Um exemplo envolvendo ilícitos ambientais é a ACP do carvão. Trata-se de uma ação movida em face da União, do Estado de Santa Catarina e de empresas mineradoras no município de Criciúma e em outros na região cujo objetivo era a recuperação ambiental da área¹⁸³. As obrigações de fazer fixadas na decisão foram aparentemente simples: apresentar e executar o projeto de recuperação da área degradada.

Ocorre que definir e executar um projeto de recuperação envolve a avaliação e extensão dos danos à cobertura do solo, à água (recursos hídricos superficiais e subterrâneos), e ao meio biótico. Além disso, é necessário deliberar sobre a técnica mais adequada para a recomposição do meio ambiente¹⁸⁴. Para cada tipo de área atingida, é necessário avaliar qual a melhor solução a ser adotada e considerar o impacto causado por fatores externos, tais como o provocado pela população que reside na área afetada ou dela se utiliza.

¹⁸² Não expressamente previstas na legislação.

¹⁸³ A degradação ambiental foi tão intensa na área que no ano de 1980 o local foi considerado como área crítica em relação à qualidade ambiental, pelo Decreto n. 85.206/1980. Para maiores informações em relação aos impactos ambientais na região vide Duarte e Gouvêa (2019).

¹⁸⁴ A recuperação da degradação ambiental deve ser feita de acordo com a solução técnica apontada pelo órgão ambiental competente. Um retorno à situação que existiria caso não ocorresse a degradação não é possível.

Partindo para a implementação do plano, é necessário fazer um acompanhamento, verificando se os resultados estão de acordo com o esperado e fazendo as adaptações necessárias no plano, inclusive em virtude de elementos que não podem ser controlados pelos executores, a exemplo de fatores climáticos e interferência de agentes externos, tais como a população do entorno.

No caso da ACP do carvão, a área afetada total, em hectares, foi de 4.475,93 ha¹⁸⁵, o que corresponde a 44.7593 km². Área ligeiramente superior ao estado do Rio de Janeiro¹⁸⁶. A fase de cumprimento de sentença teve início no ano 2000, com apresentação de projetos de recuperação e início da execução em relação a algumas empresas (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2007, p. iii). Passados quase vinte anos do início da fase de cumprimento da sentença, a recuperação da área ainda está em andamento e já foram elaborados onze relatórios de acompanhamento. O último em 2017¹⁸⁷.

Dada a complexidade do processo de recuperação da área degradada e a especificidade do conhecimento técnico para determinar a técnica adequada e os parâmetros para verificar o seu êxito, o Ministério Público Federal (MPF) precisou de uma equipe técnica para avaliar os projetos apresentados pelos executados e para identificar as áreas que deveriam ser objeto de recuperação¹⁸⁸. Observe-se que a identificação precisa da área e a adequação dos projetos de recuperação não era necessária para que a decisão de mérito fosse prolatada, mas era essencial, para que a fase de implementação da decisão pudesse efetivamente ter início.

A recuperação da área é medida através de indicadores ambientais, que são utilizados para verificar se os animais que compõem a fauna retornaram ao ambiente,

¹⁸⁵ Valor indicado no 11º relatório de monitoramento (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2017, p. 146). Entre os anos 2009 e 2014 a área impactada informada pelas empresas demandadas aumentou de 3.115,46 ha para 4.475,93 ha.

¹⁸⁶ Fonte: <https://revistagalileu.globo.com/Sociedade/Urbanidade/noticia/2016/04/mapa-compara-o-tamanho-dos-estados-brasileiros-extensao-de-outros-paises.html>

¹⁸⁷ Última verificação feita em out. de 2019 através do site http://www.siecesc.com.br/meio_ambiente/arquivos-GTA

¹⁸⁸ “Em 2004, o MPF formou uma equipe técnica para analisar os projetos juntados ao processo e realizar vistoria nas áreas. A equipe levantou 191 áreas que precisavam de recuperação. Todavia, apenas 68 tiveram projetos de recuperação apresentados pelas empresas. A maioria desses projetos continha graves deficiências técnicas.

A pedido do MPF, em abril de 2006, o juiz proferiu decisão determinando que as empresas apresentassem novos projetos de recuperação, que atendessem às normas técnicas – NBR 13030, e com os itens NRM-01 (normas gerais) e NRM-21 (reabilitação de áreas pesquisadas, mineradas e impactadas) da Portaria do DNPM nº 237, de 18/10/2001 – fixando para tanto um prazo de 4 (quatro) meses. Vencido este prazo, as empresas apresentaram novos projetos de recuperação, que agora estão sendo analisados pelo MPF e pela FATMA” (*Idem*, 2007, p. iii-iv).

se a qualidade da água está compatível com o esperado para a região, se há recuperação natural da vegetação após a implantação das medidas de recuperação etc. Ocorrendo a recuperação pela via judicial, é preciso que concordem com os indicadores as partes e o órgão de controle ambiental competente. Além disso, a sociedade civil deve participar. Para viabilizar esse acompanhamento, uma proposta de indicadores e um plano de monitoramento foi transacionado na ACP do carvão. Observe-se o que diz o relatório sobre os indicadores:

Em setembro de 2006, as partes apresentaram, em consenso, uma proposta de indicadores ambientais e plano de monitoramento, a qual restou homologada pelo juiz.

Foi estabelecido um conjunto de indicadores ambientais suficientes para mensurar a qualidade da recuperação ambiental determinada pela sentença, compreendendo a recuperação das áreas de depósitos de rejeitos, áreas mineradas a céu aberto e minas abandonadas, bem como a qualidade dos recursos hídricos superficiais e subterrâneos. São critérios técnicos confiáveis e estáveis para se avaliar o efetivo cumprimento da sentença. Estão contemplados indicadores ambientais para recursos hídricos superficiais, recursos hídricos subterrâneos, cobertura do solo e meio biótico, bem como o respectivo plano de monitoramento destes indicadores. Estão incluídas, também, regras de administração, publicidade, acesso e auditoria no banco de dados dos indicadores ambientais (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2007, p. iv).

Os indicadores foram divididos em quatro categorias e abarcam os danos causados pelo depósito dos rejeitos, pelas áreas de minas a céu aberto e as subterrâneas. Os indicadores verificam a composição dos elementos químicos na água, pH, condutividade, a precipitação no local, acidez, alcalinidade e a temperatura.

Para recursos hídricos superficiais foram eleitos os seguintes indicadores: dados regionais de precipitação (chuva), vazão, pH, ferro total, manganês total, acidez total, oxigênio dissolvido, condutividade, alumínio total, sulfatos e temperatura. Estes indicadores serão monitorados por meio de 140 (cento e quarenta) pontos de monitoramento, distribuídos nas três bacias hidrográficas (Araranguá, Urussanga e Tubarão).

[...]

Ao contrário, o monitoramento de recursos hídricos subterrâneos é inédito. Pretende-se monitorar, nos aquíferos Rio Bonito e Leques Aluviais, os seguintes indicadores: dados regionais de precipitação (chuva), nível estático, pH, alcalinidade total, condutividade ferro total, manganês total, acidez total, cálcio total, sódio total, potássio total, sulfato, magnésio total, cloro total e alumínio total. Para tanto, será construída uma rede de poços, nas três bacias hidrográficas. Até

janeiro de 2008 serão implantados três poços na bacia do rio Araranguá e dois poços na bacia do rio Urussanga. Neste primeiro relatório serão apresentadas apenas informações relativas ao planejamento da localização e implantação dos poços de monitoramento (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2007, p. iv-v).

O monitoramento da cobertura do solo é feito com o auxílio de imagens digitais e sistemas de processamento e informações que avaliam a evolução do processo de recuperação. Não obstante, é feita verificação *in loco* para confirmar os dados obtidos pelas imagens. A área é tão extensa que foi dividida em distritos para otimizar os trabalhos de recuperação e monitoramento¹⁸⁹. Em relação ao meio biótico (plantas, animais, demais seres vivos), “serão monitorados a fauna ictiológica, a avifauna, a mastofauna e também a flora em áreas recuperadas ou em processo de recuperação” (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2007, p. v).

Como se pode constatar, fiscalizar a implantação do plano de recuperação não é tarefa simples e envolve o acompanhamento de uma série de elementos técnicos cuja presença/ausência e quantidade vai ser utilizada como medida do grau de recuperação ambiental. Não obstante, alguns dados não são exatos, mas compostos por faixas de quantidades que podem ser consideradas aceitáveis (ou necessárias) e que por isso precisam ser definidos previamente para que os trabalhos possam ser acompanhados.

Numa execução, tipicamente os executados apresentariam seus planos de recuperação, o MPF refutaria, o juiz determinaria a manifestação dos executados e novamente do MPF numa sequência sem fim. Em determinados momentos ambas as partes diriam que apenas seus próprios documentos estão de acordo com as exigências técnicas e o julgador teria que decidir, sem ter *expertise* no assunto. Provavelmente peritos teriam que ser ouvidos durante toda a fase de cumprimento para que o juiz tivesse à disposição um posicionamento neutro que pudesse ser considerado. Na implementação dos projetos o mesmo problema ocorreria, alongando

¹⁸⁹ “No que se refere à cobertura do solo, procura-se monitorar a situação das áreas degradadas por mineração a céu aberto e deposição de rejeitos de carvão, ao longo do tempo, por meio do uso de produtos cartográficos, imagens digitais e sistemas de processamento e armazenamento de informações geográficas, devidamente validados em campo. Apesar do ineditismo do monitoramento sistematizado da cobertura do solo, neste primeiro relatório já é apresentado um panorama geral da região carbonífera. Devido à grande dimensão da bacia carbonífera, a mesma foi dividida em distritos geográficos, com base na distribuição espacial das áreas impactadas, com o objetivo de facilitar a comunicação e o planejamento. Ao todo são 18 distritos [...]” (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2007, p. v).

o processo no tempo e em número de páginas, tornando cada vez mais difícil cumprir o objetivo inicial: a recuperação da área degradada¹⁹⁰.

Para evitar esse círculo vicioso foi formado em 2006 um grupo técnico de assessoramento com representantes do órgão de controle ambiental do estado de Santa Catarina (FATMA – Fundação do Meio Ambiente), dos executados, do MPF, da União, do Departamento Nacional de Produção Mineral e do Serviço Geológico do Brasil. O objetivo do grupo é “maximizar os entendimentos no nível técnico e, em consequência, minimizar os conflitos que devam ser decididos pelo Juízo” (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, 2007, p. vi). Todos os indicadores acima mencionados e o próprio modelo de monitoramento foram estabelecidos pelo grupo e somente assim a execução da decisão pôde ter andamento.

Arenhart (2017, p. 486-487) divide o cumprimento de sentença da ACP do carvão em quatro fases. A primeira representa a fase em que não se conhecia a dimensão efetiva do problema nem o alcance da execução. A segunda é a fase em que ocorre a consolidação de um método para refutar os projetos de recuperação apresentados. A terceira corresponde à fase em que os projetos foram apresentados em conformidade com o modelo solicitado pelo Ministério Público. A quarta fase é a de implementação propriamente dita dos projetos de recuperação das áreas degradadas. Nas palavras do autor:

Na primeira fase, que vai de 2000 a 2004, ainda não se tinha muito bem delineada a dimensão do problema e a extensão da condenação. Porque a sentença havia imposto, genericamente a obrigação de reparar o dano ambiental, ainda não se tinha a precisa definição daquilo que seria necessário de modo exato para o cumprimento dessa imposição, nem o perfeito delineamento da extensão da área a ser reparada. Nessa fase, enfim, obteve-se informações que subsidiaram, posteriormente, a adoção de medidas mais concretas capazes de enfrentar a complexa tarefa da reparação ambiental. A segunda fase da execução – de 2004 a 2005 – tem como ponto culminante a consolidação pelo Ministério Público Federal de uma estratégia para o enfrentamento do problema. Valendo-se de sua assessoria técnica – e do aporte de informações do Ministério do Meio Ambiente e do Departamento Nacional de Produção Mineral – conseguiu-se identificar as fragilidades das informações antes trazidas pelas rés condenadas e adotar medidas para padronizar os projetos antes apresentados por estas, comprometendo-as de modo concreto por aquela assessoria; ademais, permitiram desenhar com maior

¹⁹⁰ A descrição feita de como ocorre a cadência processual é uma presunção apresentada com base no que pode ser observado nos processos objeto do estudo de casos e na ACP do carvão na primeira e na segunda fase da implementação da decisão descritas a seguir.

determinação exatamente que medidas deveriam ser adotadas por cada uma das réus, a curto, a médio e a longo prazo, para a recuperação do ambiente degradado.

Na terceira fase – de 2006 a 2009 – os réus foram efetivamente obrigados a apresentar os projetos segundo a padronização indicada pelo Ministério Público Federal, de modo a permitir um controle preciso dos atos que estavam sendo adotados e daqueles que deveriam ser tomados. Com isso, concretizavam-se os deveres impostos aos condenados, sendo possível cobrar deles medidas concretas com prazo específico. Ademais, nessa época também se criou o Grupo de Assessoramento Técnico do Juízo (GTA). Esse grupo, formado por representantes técnicos de todas as partes e por sujeitos externos ao processo ligados à questão ambiental, tinha por principais funções propor estratégias, métodos e técnicas para a recuperação ambiental. Releva salientar que as decisões desse grupo não seriam tomadas por maioria de votos, mas por consenso de todos, o que foi vital para a redução da litigiosidade interna do processo e para a redução de eventuais incidentes e recursos na efetivação da sentença.

Também nesse período foi elaborada uma “proposta de indicadores ambientais e plano de monitoramento para as áreas degradadas pela mineração de carvão no Estado de Santa Catarina”. Esse documento permitiria acompanhar de modo mais próximo e preciso a situação da poluição da região (causada pela exploração do carvão) e serviu de base para a ulterior elaboração de relatórios técnicos, por parte do GTA, que monitoravam as consequências da implementação das medidas de redução da poluição.

Em base desses elementos, conseguiu-se elaborar vários acordos com os réus, para a recuperação dos danos ambientais (19 acordos, ao todo). Em razão desses acordos, 73% das áreas terrestres atingidas passaram a contar com um cronograma de atividades para a recuperação ambiental, a ser executado até o ano de 2020.

Por fim, tem-se atualmente a quarta fase do cumprimento de sentença judicial [2009 em diante], em que basicamente se busca a efetiva implementação daqueles cronogramas e, de modo mais amplo, dos projetos de recuperação ambiental. Pautando-se por uma atuação que privilegia o contato direto com as partes, com os técnicos e com as áreas objeto da recuperação ambiental, e pela construção de soluções consensuais, tenta-se objetivar o mais possível as medidas que devem ser adotadas para a solução da questão. Também nesse período foi construída uma página na *internet* para permitir o acompanhamento, pelo público, das medidas que foram e estão sendo adotadas, de modo a engajar toda a sociedade no projeto de recuperação da área.

Para Arenhart (2017, p. 487), a ACP do carvão é um processo estrutural. Grinover (2016, p. 54) tem igual posicionamento. Já Vitorelli (2018, p. 24), por sua vez, entende que não se trata de processo estrutural “porque nada se reestruturou”. Para o autor, trata-se apenas de uma recuperação ambiental complexa e o fato de ser complexa a execução não torna o processo estrutural (VITORELLI, 2018, p. 11). Para isso seria necessário que a decisão a ser implementada pretendesse a “reorganização

do comportamento institucional que causa, permite, fomenta ou perpetua o ilícito, como forma de evitar que seus resultados se repitam, no futuro” (VITORELLI, 2018, p. 11).

Dentro do conceito utilizado neste trabalho, a ACP do carvão é um processo estrutural. Não obstante independentemente da classificação dada à ACP do carvão, a complexidade de sua execução não se discute. As técnicas utilizadas na fase de implementação da decisão são similares às desenvolvidas nos EUA e na Colômbia, a exemplo do estabelecimento de um acompanhamento contínuo e detalhado, a formulação de acordos em relação às medidas que deveriam ser implementadas e ao sistema de controle dessa implementação.

O próximo capítulo avalia a utilização das técnicas do processo estrutural em casos envolvendo a disposição inadequada de resíduos sólidos no Estado da Paraíba.

5 TUTELA JUDICIAL NA IMPLEMENTAÇÃO DE ATERROS SANITÁRIOS NA PARAÍBA

A Lei n. 12.305/2010, que instituiu a Política Nacional de Resíduos Sólidos (PNRS), estabeleceu um prazo de 4 (quatro) anos (art. 54), a partir da publicação da lei, para a “disposição final ambientalmente adequada dos rejeitos”. Esse prazo terminou dia 02.08.2014¹⁹¹. Não obstante, os lixões continuam a ser um problema em grande parte do território brasileiro¹⁹². Os levantamentos mostram, inclusive, que no ano de 2017 o número de municípios que se utilizam de lixões cresceu.¹⁹³ A região Nordeste é a que apresenta o maior número de municípios com disposição final inadequada (lixões e aterros controlados)¹⁹⁴.

Especificamente em relação ao Estado da Paraíba, no mês abril de 2012, o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA), durante a Operação Cidade Limpa, fiscalizou diversas cidades na Paraíba, multando 38 prefeituras por despejo irregular de resíduos sólidos¹⁹⁵. A partir disso, o IBAMA ingressou com várias ACPs contra edilidades municipais com o objetivo de compeli-las a fazer a correta destinação dos resíduos sólidos e recuperar a área onde estava ocorrendo o depósito inadequado dos resíduos.

O processo judicial que pretende impelir à implantação de um aterro sanitário deve considerar a complexidade dos atos necessários desde a seleção da área para a implantação do aterro sanitário até a finalização do processo de recuperação da área utilizada para a destinação incorreta dos resíduos. Desse modo, além de focar

¹⁹¹ O Projeto de Lei n. 2289/2015, em trâmite na Câmara dos Deputados, prevê a ampliação do prazo estabelecido no art. 54 e está pendente de apreciação em plenário, conforme atesta a sua tramitação em <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=1555331>

¹⁹² A existência de um problema que atinge grande parte do território brasileiro é extraída das diversas reportagens que tratam do tema em diferentes regiões do país: Paraná: <https://g1.globo.com/pr/parana/noticia/aterros-sanitarios-aterros-controlados-e-lixoes-entenda-o-destino-do-lixo-no-parana.ghtml>; Pernambuco: https://jconline.ne10.uol.com.br/canal/politica/pernambuco/noticia/2017/02/07/tce-82_porcento-dos-municipios-nao-contam-com-aterro-sanitario-269730.php; Rio Grande do Norte: <https://agorarn.com.br/cidades/rn-e-o-setimo-do-pais-em-maior-percentual-de-municipios-que-ainda-usam-lixao/>; Brasil: <https://g1.globo.com/natureza/noticia/2018/09/14/brasil-tem-quase-3-mil-lixoes-em-1600-cidades-diz-relatorio.ghtml>

¹⁹³ Conclusão apresentada pela reportagem: <https://g1.globo.com/natureza/noticia/2018/09/14/brasil-tem-quase-3-mil-lixoes-em-1600-cidades-diz-relatorio.ghtml>; <http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2018-09/lixoes-continuam-crescer-no-brasil-mostra-levantamento>; <https://ci.eco.br/numero-municipios-utilizam-lixoes-aumenta-brasil/>

¹⁹⁴ Fonte: <https://ci.eco.br/numero-municipios-utilizam-lixoes-aumenta-brasil/>.

¹⁹⁵ Fonte: <http://g1.globo.com/pb/paraiba/noticia/2012/05/ibama-multa-38-cidades-da-paraiba-por-despejo-irregular-de-lixo.html>.

no aterro em si, é importante estabelecer medidas paliativas que possam ser executadas enquanto o aterro não entra em operação, reduzindo os impactos ambientais da destinação inadequada.

Para possibilitar a análise dos resultados do estudo de casos será feito um panorama geral sobre as possíveis formas de destinação final dos rejeitos e do procedimento para a instalação de um aterro sanitário de pequeno porte.

5.1 PARA ONDE VAI? A GESTÃO DOS RESÍDUOS SÓLIDOS NO BRASIL

A Política¹⁹⁶ Nacional dos Resíduos Sólidos (PNRS) foi instituída com a Lei n. 12.305/2010 e tem como objetivo a “gestão integrada e o gerenciamento ambientalmente adequado dos resíduos sólidos” (art. 4º). Integra a Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA) e deve ser aplicada em conjunto com as demais legislações que estabelecem políticas públicas relativas ao meio ambiente (ANTUNES, 2019, p. 674)¹⁹⁷. Entre seus objetivos específicos está a “não geração, redução, reutilização, reciclagem e tratamento dos resíduos sólidos, bem como disposição final ambientalmente adequada dos rejeitos” e a “gestão integrada de resíduos sólidos” (art. 7º, II e VII).

A responsabilidade pelas ações destinadas ao cumprimento da PNRS é compartilhada pelo poder público, pelo setor empresarial e pela coletividade, conforme estabelece o art. 25 da referida lei. Ao poder público incumbe também a atuação subsidiária para minimizar ou cessar o dano decorrente de ato lesivo ao meio ambiente ou à saúde pública relacionado ao gerenciamento dos resíduos sólidos (art. 29). Desse modo, em caso de inação do responsável pela prática do ato, a contenção do ilícito e dos seus efeitos danosos deve ser feita pelo poder público, o qual será ressarcido pelos responsáveis.

A lei estabelece como o primeiro instrumento de sua política o plano de resíduos sólidos (art. 8º, I), que engloba o plano nacional de resíduos sólidos, o plano estadual de resíduos sólidos (PERS) e o plano municipal de gestão integrada dos

¹⁹⁶ De acordo com Antunes (2019, p. 678), uma política pública estabelece “um conjunto de diretrizes a serem aplicadas pelos gestores públicos ou privados”. Especificamente em relação à PNRS, o autor considera que as diretrizes permitem que o gestor público execute os objetivos da lei com a flexibilidade necessária às peculiaridades que a situação real possa apresentar (*Ibidem*, p. 678).

¹⁹⁷ Lei 6.938/81 – estabelece a PNMA, Lei n. 9.795/1999 – estabelece a Política Nacional de Educação Ambiental; Lei n. 11.447/2007 – estabelece a Política Nacional de Saneamento Básico, entre outros diplomas.

resíduos sólidos (PMGIRS), além dos planos microrregional, das regiões metropolitanas, intermunicipais e de gerenciamento de resíduos sólidos (art. 14). De acordo com o Ministério do Meio Ambiente:

Os planos de resíduos sólidos devem abranger o ciclo que se inicia desde a geração do resíduo, com a identificação do ente gerador, até a disposição final ambientalmente adequada dos rejeitos, passando pela responsabilização do setor público, titular ou concessionário, do consumidor, do cidadão e do setor privado na adoção de soluções que minimizem ou ponham fim aos efeitos negativos para a saúde pública e para o meio ambiente em cada fase do “ciclo de vida” dos produtos.¹⁹⁸

Os planos nacional e estadual, apesar de terem vigência indeterminada, deverão contemplar um cenário de atuação de vinte anos e, ao mesmo tempo, devem ser atualizados a cada 4 anos (arts. 15 e 17). Já o plano municipal deve indicar a periodicidade de sua revisão, embora a lei recomende que deve ser observada prioritariamente a vigência do plano plurianual municipal (art. 19, XIX). O plano para municípios com menos de 20 mil habitantes tem conteúdo simplificado e é estabelecido no Decreto n. 7.404/2010, art. 51, §1º¹⁹⁹. Para os municípios, a lei autoriza, ainda, que seja elaborado um plano único que englobe a gestão dos resíduos sólidos e o saneamento básico (art. 19, §1º). É importante destacar que a elaboração do PERS e do PMGIRS é condição para que os Estados, Municípios e o Distrito Federal recebam recursos da União para serviços e empreendimentos relativos à limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos e para receberem incentivos, financiamentos ou benefícios de entidades federais de crédito para a mesma finalidade (arts. 16 e 18). O art. 55 da mesma lei estabeleceu que tais disposições entrariam em vigor dois anos após a publicação da lei, ou seja, em 02.08.2012. Desse modo, caso os respectivos planos não estivessem elaborados até esta data não seria possível obter os recursos referidos acima.

¹⁹⁸ Fonte: <https://www.mma.gov.br/cidades-sustentaveis/residuos-solidos/instrumentos-da-politica-de-residuos/planos-municipais-de-gest%C3%A3o-integrada-de-res%C3%ADduos-s%C3%B3lidos>. Acesso em: 20 nov. 2019.

¹⁹⁹ A Lei n. 12.305/2010 exclui dessa opção municípios que, apesar de terem menos de vinte mil habitantes, se enquadrem nos incisos do §3º do art. 19:
§ 3º O disposto no § 2º não se aplica a Municípios:
I - integrantes de áreas de especial interesse turístico;
II - inseridos na área de influência de empreendimentos ou atividades com significativo impacto ambiental de âmbito regional ou nacional;
III - cujo território abranja, total ou parcialmente, Unidades de Conservação.

Especificamente em relação ao conteúdo do PMGIRS, merece realce o fato de que tal instrumento deverá indicar (a) os locais que poderiam ser utilizados para a construção de aterros sanitários, (b) a possibilidade de implantação de consórcios para a gestão dos resíduos sólidos, (c) o passivo ambiental em relação às áreas degradadas pela disposição inadequada/irregular dos resíduos sólidos e as medidas de recuperação ambiental que serão adotadas. Mesmo o PMGIRS simplificado deve ter esse conteúdo, além de outros itens não destacados neste trabalho.

Cabe avultar que a lei em questão estabelece (art. 51) a responsabilidade objetiva (independente de culpa) pela reparação dos danos causados em decorrência de atos comissivos ou omissivos praticados por pessoas físicas e jurídicas e responsabilização penal e administrativa nos termos da Lei n. 9.605/98.

A Lei n. 12.305/2010 traz também algumas proibições. O art. 47 proíbe que aos resíduos sólidos ou rejeitos seja dada como destinação final (a) lançamento em corpos hídricos, (b) lançamento a céu aberto, *in natura*²⁰⁰, (c) queima a céu aberto ou queima em recipientes, instalações ou equipamentos não licenciados para esta finalidade. A lei esclarece que outras normas poderão instituir outras vedações para este fim, O art. 48, por sua vez, proíbe que nas áreas de disposição final dos resíduos ou rejeitos sejam praticadas as seguintes atividades: (a) utilização de rejeitos para alimentação (b) atividade de catadores, exceto quando fizer parte de programa para eliminação e recuperação de lixões e emancipação econômica de catadores, (c) criação de animais domésticos, (d) habitações permanentes ou temporárias. Também há abertura para que o poder público estabeleça outras vedações. Por fim, o art. 49 proíbe “a importação de resíduos sólidos perigosos e rejeitos, bem como de resíduos sólidos cujas características causem dano ao meio ambiente, à saúde pública e animal e à sanidade vegetal, ainda que para tratamento, reforma, reúso, reutilização ou recuperação”.

O prazo previsto na LRS (art. 54) para a implementação da disposição final ambientalmente adequado dos *rejeitos* foi de quatro anos, a contar da publicação da lei, ou seja, em 02.08.2014. Desse modo, desde 2014 não apenas deveriam ter sido implantados os aterros sanitários como também todo o sistema de reaproveitamento

²⁰⁰ Para resíduos de mineração é permitida essa forma de destinação.

de resíduos, de forma que apenas os rejeitos²⁰¹ deveriam estar sendo destinados nos aterros sanitários.

O termo técnico para o lixo é resíduo sólido, que abarca, efetivamente, “tudo aquilo que deixa de ter utilidade e é jogado fora, e que se apresenta no estado sólido ou semissólido” (BANCO DO NORDESTE, 1999, p. 230). Na definição legal:

Lei n. 12.305/2010

Art. 3º. Omiss.

XVI – resíduos sólidos: material, substância, objeto ou bem descartado resultante de atividades humanas em sociedade, a cuja destinação final se procede, se propõe proceder ou se está obrigado a proceder, nos estados sólido ou semissólido, bem como gases contidos em recipientes e líquidos cujas particularidades tornem inviável o seu lançamento na rede pública de esgotos ou em corpos d’água, ou exijam para isso soluções técnica ou economicamente inviáveis em face da melhor tecnologia disponível.

O Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) levantou, através da Pesquisa Nacional de Saneamento Básico, que o total de resíduos sólidos coletados por dia no Brasil era de 183.488 toneladas no ano de 2000 e, em 2008, de 241.695 toneladas (BRASIL, 2011a, [n.p.]). A mesma pesquisa revela que o Nordeste é a segunda região que possui o maior volume de resíduos sólidos coletado, perdendo apenas para o Sudeste (BRASIL, 2011a, [n.p.]). No entanto, o fato de os resíduos sólidos serem coletados não quer dizer que seja dada a destinação adequada. A coleta desse resíduo deve ser feita pelo estado diretamente ou através de descentralização dos serviços, usualmente por delegação (CUNHA, A., 2015, p. 192) e apenas os resíduos que não puderem ser reutilizados, compostados, reciclados, recuperados ou utilizados para geração de energia é que deverão receber destinação final ambientalmente adequada.²⁰²

A gestão dos resíduos sólidos “compreende todas as medidas adotadas para a prevenção e redução da geração dos resíduos, sua reutilização, manuseio, tratamento, disposição final adequadas e recuperação de áreas de aterros” (BANCO

²⁰¹ Pelo art. 3º, inciso XV, da LRS rejeitos são os “resíduos sólidos que, depois de esgotadas todas as possibilidades de tratamento e recuperação por processos tecnológicos disponíveis e economicamente viáveis, não apresentem outra possibilidade que não a disposição final ambientalmente adequada”.

²⁰² É importante destacar que na ordem de prioridade na gestão dos resíduos sólidos estabelecida na Lei 12.305/2010 a disposição final ambientalmente adequada dos rejeitos (e não dos resíduos sólidos) está em último lugar, devendo o ente público priorizar as demais ações. Essa ordem, além de diminuir o volume de material a receber destinação final, promove o reaproveitamento máximo dos resíduos sólidos, levando em consideração seu aproveitamento econômico.

DO NORDESTE, 1999, p. 231). O aterro sanitário não é a única forma de se fazer a destinação dos resíduos sólidos urbanos, mas, atualmente, é considerada a mais eficiente e segura²⁰³. Segundo Elk (2007, p. 13), o aterro sanitário é uma infraestrutura de ordem técnica destinada à disposição de resíduos sólidos urbanos de forma a gerar o menor impacto ambiental e não prejudicar a saúde da população. No seu conceito, o IBGE (BRASIL, 2010b, [n.p.]) ainda destaca que o aterro sanitário deve possuir controle técnico-operacional permanente para que não provoque danos ao meio ambiente ou à saúde.

Figura 1 – Representação esquemática de um aterro sanitário



Fonte: <https://www.hypeverde.com.br/diferencas-entre-lixao-aterro-controlado-e-aterro-sanitario/> - Pólita Gonçalves

Apesar de ser o aterro sanitário a destinação mais adequada e com menor impacto ambiental²⁰⁴, a maior parte do lixo produzido no Brasil ainda é direcionada

²⁰³ Segundo informações do IBGE, o aterro sanitário é a forma adequada de destinação final dos resíduos (BRASIL, 2011a, [n.p.]): “O destino de resíduos sólidos ideal é, no entanto, o aterro sanitário. Este é dotado de um conjunto de técnicas que reduzem sobremaneira os impactos socioambientais do tratamento de resíduos sólidos. No aterro sanitário, é feito um prévio nivelamento de terra e impermeabilização total do solo, o que impede que o chorume contamine o lençol freático, como ocorre no aterro controlado e no vazadouro a céu aberto. O chorume resultante da degradação dos resíduos orgânicos é coletado e, posteriormente, tratado em uma estação de tratamento de efluentes. Assim como no aterro controlado, também é feita a cobertura diária do lixo por material adequado, não ocorrendo a proliferação de vetores, mau cheiro e poluição visual”.

²⁰⁴ Em publicação do Ministério do Meio Ambiente e das Cidades (ELK, 2007, p. 13) explica-se o motivo pelo qual o aterro é o meio mais adequado de deposição de rejeitos e seu mecanismo de funcionamento:

“O aterro sanitário é uma obra de engenharia projetada sob critérios técnicos, cuja finalidade é garantir a disposição dos resíduos sólidos urbanos sem causar danos à saúde pública e ao meio ambiente.

É considerado uma das técnicas mais eficientes e seguras de destinação de resíduos sólidos, pois permite um controle eficiente e seguro do processo e quase sempre apresenta a melhor relação custo-benefício. Pode receber e acomodar vários tipos de resíduos, em diferentes quantidades, e é adaptável a qualquer tipo de comunidade, independentemente do tamanho.

para lixões ou aterros controlados²⁰⁵. No aterro controlado, segundo o IBGE (BRASIL, 2011a, [n.p.]), o lixo é depositado em seu estado bruto, isto é, sem qualquer tratamento, recebendo apenas uma camada de terra a fim de diminuir os danos e riscos ao meio ambiente e à saúde. O lixão (ou vazadouro a céu aberto) é um depósito de lixo em estado bruto, a céu aberto, diretamente no solo desprotegido e sem qualquer tipo de técnica ou cuidado diferenciado. Ou seja, não existem medidas de proteção ao meio ambiente ou à saúde humana (BRASIL, 2011a, [n.p.])²⁰⁶. Em consequência disso, o chorume²⁰⁷ penetra no solo, atingindo os lençóis freáticos e contaminando²⁰⁸ ambos. Já o aterro controlado é uma área que recebe lixo sem todo o tratamento adequado, mas que causa impacto ambiental inferior ao lixão. Normalmente o lixo recebe uma camada de terra e alguns executam sistemas de drenagem de chorume e de captação de gás gerado na decomposição do lixo.

O aterro sanitário comporta-se como um reator dinâmico porque produz, através de reações químicas e biológicas, emissões como o biogás de aterro, efluentes líquidos, como os lixiviados, e resíduos mineralizados (húmus) a partir da decomposição da matéria orgânica”.

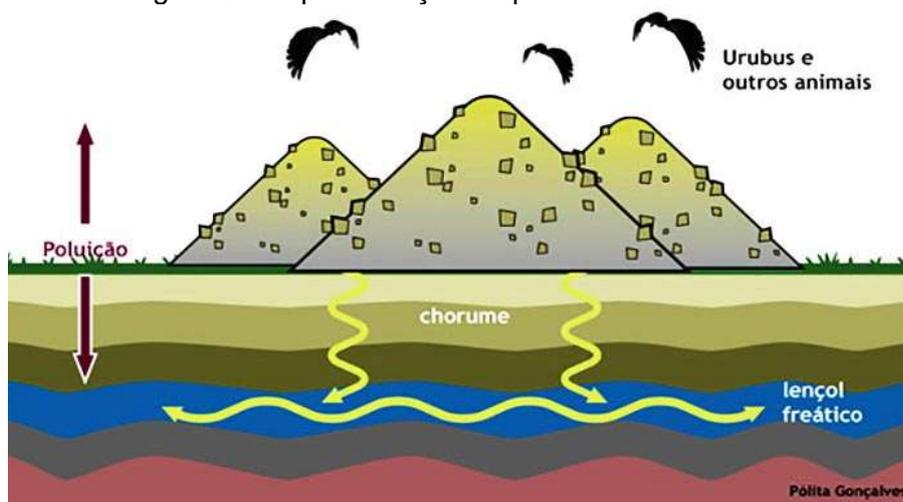
²⁰⁵ A pesquisa nacional de saneamento básico de 2008 (BRASIL, 2010b, [n.p.]) revelou que apenas 27,7% dos municípios brasileiros destinam seus resíduos a aterros sanitários e 50,8% dispõem seus resíduos em lixões.

²⁰⁶ Em linguagem mais simples Barbosa (2019, [n.p.]) explica a diferença entre tais formas de disposição de resíduos: “Apenas para esclarecimento e de forma rasa, o conceito de aterro não é tratamento de resíduos, mas de armazenamento de resíduos. Aterro é depósito, que pode ser com o devido envelopamento dos resíduos, com ou sem aproveitamento de gases, com ou sem tratamento de lixiviados etc. Se envelopado, dá-se o nome de aterro sanitário. Este envelope é geralmente de geomembrana de PEAD, com ou sem geogrelha e com ou sem bentonita, com ou sem geotêxteis etc. Tudo depende do projeto, do solo etc. Se ausente o envelopamento, chama-se aterro controlado, que nada mais é que um lixão devidamente taludado ou dotado de valas. O conceito de aterro controlado não deixa de ser uma maquiagem e eufemismo para lixão. No aterro controlado e no lixão, os resíduos são postos diretamente em contato com o solo, o que significa que haverá a contaminação com o lixiviado. Existe para aterros controlados a captação deste lixiviado em lagoas, mas isto não impede a contaminação do solo. Também pode haver em aterros controlados a queima de gases, infinitamente inferior ao aterro sanitário, já que a captação dos gases não tem a eficiência do aterro sanitário, porque os gases não estão hermeticamente confinados. No aterro controlado, o recobrimento dos resíduos é constante. Este recobrimento deve ser feito com terra. É muito comum o uso de RCD (resíduos da construção e demolição), o que revela uma ilegalidade, confrontando explicitamente a Resolução Conama 307/02. No lixão, o lixo é jogado em um lugar chamado vazadouro. Não há controle de pessoas e nem dos resíduos ali depositados. No lixão vai tudo e cabe tudo: RSS (resíduos da saúde), RCD (resíduos da construção e demolição), resíduos perigosos, como lama de postos de combustíveis, vão pilhas e baterias, resíduos eletrônicos, vão autofossas, enfim, tudo que se imaginar de lixo sem restrição”.

²⁰⁷ Sobre a definição de chorume (ou líquido percolado): “Líquido de cor escura, geralmente com elevado potencial poluidor, proveniente da decomposição da parcela orgânica biodegradável existente nos resíduos sólidos e das águas pluviais que perpassam a massa dos mesmos, quando acumulados em depósitos de quaisquer categorias, ou dispostos em aterros controlados ou sanitários” (BRASIL, 2010b, [n.p.]).

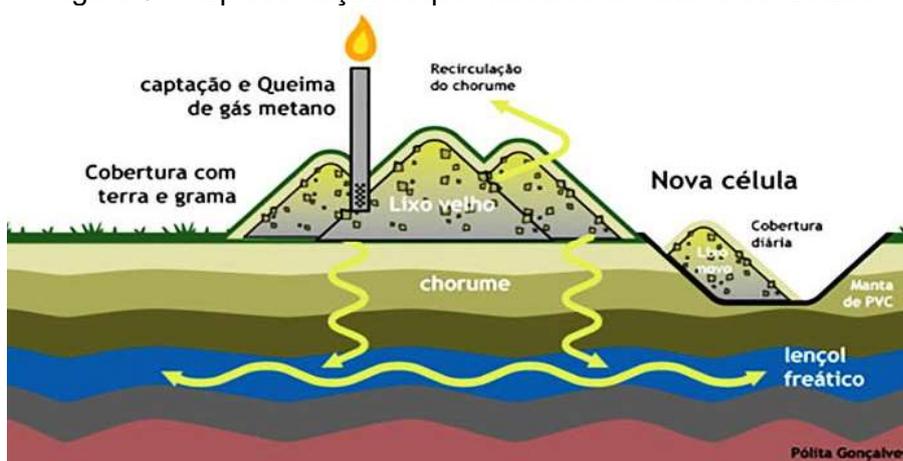
²⁰⁸ Elk (2007, p. 21) explica que o chorume possui grande potencial poluidor, exigindo tratamento adequado para que possa ser lançado no meio ambiente.

Figura 2 - Representação esquemática de um lixão



Fonte: <https://www.hypeverde.com.br/diferencas-entre-lixao-aterro-controlado-e-aterro-sanitario/> - Pólita Gonçalves.

Figura 3 - Representação esquemática de um aterro controlado



Fonte: <https://www.hypeverde.com.br/diferencas-entre-lixao-aterro-controlado-e-aterro-sanitario/> - Pólita Gonçalves

Pelo levantamento do IBGE (BRASIL, 2011a, [n.p.]), 50,8% dos municípios brasileiros se utilizam de lixões na destinação final dos resíduos. Quando se observa o número de municípios e o tipo de destinação que é dada aos resíduos sólidos, a região Nordeste é a que apresenta a maior proporção de municípios utilizando-se lixões, com 69,9% das edificações municipais se utilizando dessa modalidade (BRASIL, 2011a, [n.p.]).

A implantação de um aterro sanitário necessita da obtenção de autorizações e licenças exigidas pelo Poder Público, inclusive ambientais, tal qual a instalação de qualquer empreendimento considerado causador de impacto ao meio ambiente. O licenciamento ambiental é o procedimento de controle utilizado para as atividades que

tenham potencial para gerar degradação ambiental (ANTUNES, 2019, p. 134). A Resolução do CONAMA n. 237, de 1997, define o licenciamento ambiental como sendo o:

procedimento administrativo pelo qual o órgão ambiental competente licencia a localização, instalação, ampliação e a operação de empreendimentos e atividades utilizadoras de recursos ambientais, consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras ou daquelas que, sob qualquer forma, possam causar degradação ambiental, considerando as disposições legais e regulamentares e as normas técnicas aplicáveis ao caso (BRASIL, 1997, [n.p.]).

Antunes (2019, p. 140) esclarece que o procedimento de licenciamento ambiental é, na verdade, constituído de várias licenças que vão sendo substituídas ao longo do tempo “na medida em que tenham sido cumpridas as condicionantes apostas à licença” [anterior]. Com a edição da Lei Complementar n. 140, de 2011 (art. 13), o licenciamento ambiental é processado perante apenas um dos entes federados, facultando a manifestação dos demais entes durante o processo do licenciamento (ANTUNES, 2019, p. 141). As licenças que englobam o procedimento são previstas no Decreto n. 99.274/1990:

Art. 19. O Poder Público, no exercício de sua competência de controle, expedirá as seguintes licenças:

I - Licença Prévia (LP), na fase preliminar do planejamento de atividade, contendo requisitos básicos a serem atendidos nas fases de localização, instalação e operação, observados os planos municipais, estaduais ou federais de uso do solo;

II - Licença de Instalação (LI), autorizando o início da implantação, de acordo com as especificações constantes do Projeto Executivo aprovado; e

III - Licença de Operação (LO), autorizando, após as verificações necessárias, o início da atividade licenciada e o funcionamento de seus equipamentos de controle de poluição, de acordo com o previsto nas Licenças Prévia e de Instalação.

A construção de aterros sanitários está prevista expressamente no rol exemplificativo da Resolução n. 01, de 1986, do CONAMA (inciso X), como atividade que depende da elaboração de estudo de impacto ambiental (EIA) e relatório de impacto ambiental (RIMA), por ser considerada atividade modificadora do ambiente²⁰⁹.

²⁰⁹ Desse modo, o EIA e o RIMA são requisitos necessários à obtenção das licenças ambientais e de validade do procedimento de licenciamento junto ao órgão administrativo competente (MARINONI, 2019, p. 241).

Sobre a importância desses instrumentos para a identificação do impacto ambiental e das soluções possíveis para amenizá-lo, esclarecem Gaio, Maraschin e Cardoso (2017, p. 3):

É o EPIA/RIMA o instrumento legal próprio para a aferição da viabilidade socioambiental do empreendimento cujo potencial poluidor seja significativo – havendo presunção normativa de tal potencial poluidor – pois é este o documento ambiental próprio, em razão de seu conteúdo obrigatório, a teor do disposto nos artigos 5º e 6º da Resolução CONAMA 1/86 – para a avaliação completa de seus aspectos socioambientais, dentre eles, no mínimo: o diagnóstico ambiental da área de influência do projeto, com a descrição e análise dos recursos ambientais e suas interações, considerando o meio físico, o meio biológico e os ecossistemas naturais (fauna e flora), o meio socioeconômico; a análise dos impactos ambientais do projeto e de suas alternativas locais e tecnológicas, confrontando-as com a hipótese de não execução do projeto (opção zero) através de identificação, previsão da magnitude e interpretação da importância dos prováveis impactos relevantes, discriminando os impactos positivos e negativos (benéficos e adversos), diretos e indiretos, imediatos e a médio e longo prazos, temporários e permanentes; seu grau de reversibilidade; suas propriedades cumulativas e sinérgicas; a distribuição dos ônus e benefícios sociais; a definição das medidas mitigadoras dos impactos negativos e a elaboração do programa de acompanhamento e monitoramento dos impactos.

Em regra, o licenciamento ambiental dos aterros sanitários será feito pelo órgão estadual competente²¹⁰ e deve obedecer às etapas do procedimento previsto na Resolução n. 237, de 1997, do CONAMA²¹¹. A mesma resolução estabelece um prazo máximo para a decisão sobre o deferimento/indeferimento da licença²¹². Seis meses

²¹⁰ Art. 2º, inciso X, da Resolução CONAMA n. 1/86;

²¹¹ Art. 10 - O procedimento de licenciamento ambiental obedecerá às seguintes etapas: I - Definição pelo órgão ambiental competente, com a participação do empreendedor, dos documentos, projetos e estudos ambientais, necessários ao início do processo de licenciamento correspondente à licença a ser requerida; II - Requerimento da licença ambiental pelo empreendedor, acompanhado dos documentos, projetos e estudos ambientais pertinentes, dando-se a devida publicidade; III - Análise pelo órgão ambiental competente, integrante do SISNAMA, dos documentos, projetos e estudos ambientais apresentados e a realização de vistorias técnicas, quando necessárias; IV - Solicitação de esclarecimentos e complementações pelo órgão ambiental competente, integrante do SISNAMA, uma única vez, em decorrência da análise dos documentos, projetos e estudos ambientais apresentados, quando couber, podendo haver a reiteração da mesma solicitação caso os esclarecimentos e complementações não tenham sido satisfatórios; V - Audiência pública, quando couber, de acordo com a regulamentação pertinente; VI - Solicitação de esclarecimentos e complementações pelo órgão ambiental competente, decorrentes de audiências públicas, quando couber, podendo haver reiteração da solicitação quando os esclarecimentos e complementações não tenham sido satisfatórios; VII - Emissão de parecer técnico conclusivo e, quando couber, parecer jurídico; VIII - Deferimento ou indeferimento do pedido de licença, dando-se a devida publicidade.

²¹² Art. 14 - O órgão ambiental competente poderá estabelecer prazos de análise diferenciados para cada modalidade de licença (LP, LI e LO), em função das peculiaridades da atividade ou

para os casos em que não há necessidade de EIA/RIMA ou audiência pública e um ano para os que tiverem necessidade desses instrumentos. Tais prazos podem ser prorrogados, mediante justificção e alterados mediante comum acordo entre o empreendedor e o órgão licenciador.

A Resolução do CONAMA n. 404, de 2008, estabelece o procedimento para o licenciamento ambiental de aterros sanitários de pequeno porte²¹³. É dispensada a apresentação de EIA/RIMA, cabendo ao órgão licenciador verificar a necessidade de sua apresentação durante o procedimento de licenciamento diante da existência de potencial para causar significativa degradação ambiental²¹⁴. O aterro sanitário poderá ser utilizado para depositar os resíduos de limpeza urbana, de saúde além dos resíduos sólidos domiciliares e de pequenos estabelecimentos comerciais, industriais e de prestação de serviço e de lodo seco, desde que atendidas as condicionais da resolução e de outras normas técnicas²¹⁵.

empreendimento, bem como para a formulação de exigências complementares, desde que observado o prazo máximo de 6 (seis) meses a contar do ato de protocolar o requerimento até seu deferimento ou indeferimento, ressalvados os casos em que houver EIA/RIMA e/ou audiência pública, quando o prazo será de até 12 (doze) meses. § 1º - A contagem do prazo previsto no caput deste artigo será suspensa durante a elaboração dos estudos ambientais complementares ou preparação de esclarecimentos pelo empreendedor. § 2º - Os prazos estipulados no caput poderão ser alterados, desde que justificados e com a concordância do empreendedor e do órgão ambiental competente. Art. 15 - O empreendedor deverá atender à solicitação de esclarecimentos e complementações, formuladas pelo órgão ambiental competente, dentro do prazo máximo de 4 (quatro) meses, a contar do recebimento da respectiva notificação. Parágrafo Único - O prazo estipulado no caput poderá ser prorrogado, desde que justificado e com a concordância do empreendedor e do órgão ambiental competente

²¹³ O art. 1º, §1º, da resolução indica que aterro sanitário de pequeno porte é aquele cuja disposição diária de resíduos sólidos urbanos é de até 20 t (vinte toneladas).

²¹⁴ É interessante destacar que o art. 2º, X, da Resolução n. 01/1986 do CONAMA identifica o aterro sanitário como uma atividade que causa significativo impacto ao meio ambiente. A resolução n. 404/2008, ao dispensar a apresentação prévia do EIA/RIMA cria uma presunção de que aterros de pequeno porte possuem pequeno potencial poluidor, mesmo autorizando que resíduos de vários tipos sejam depositados nos aterros sanitários de pequeno porte. Gaio, Maraschin e Cardoso (2017), inclusive, defendem a inconstitucionalidade da resolução n. 404/2008 do CONAMA.

²¹⁵ Além disso, a resolução exige que sejam respeitados os seguintes itens (art. 4º):

- I - vias de acesso ao local com boas condições de tráfego ao longo de todo o ano, mesmo no período de chuvas intensas;
- II - respeito às distâncias mínimas estabelecidas na legislação ambiental e normas técnicas;
- III - respeito às distâncias mínimas estabelecidas na legislação ambiental relativas a áreas de preservação permanente, Unidades de Conservação, ecossistemas frágeis e recursos hídricos subterrâneos e superficiais;
- IV - uso de áreas com características hidrogeológicas, geográficas e geotécnicas adequadas ao uso pretendido, comprovadas por meio de estudos específicos;
- V - uso de áreas que atendam à legislação municipal de Uso e Ocupação do Solo, desde que atendido o disposto no art. 5º e 10 da Resolução CONAMA nº 237[4], de 19 de dezembro de 1997, com preferência daquelas antropizadas e com potencial mínimo de incorporação à zona urbana da sede, distritos ou povoados e de baixa valorização imobiliária;
- VI - uso de áreas que garantam a implantação de empreendimentos com vida útil superior a 15 anos.

O EIA é exigido antes da instalação de empreendimento potencialmente causador de degradação ambiental (art. 225, §1º, IV, CF). A Resolução n. 01/86 do CONAMA estabelece as diretrizes²¹⁶ do EIA e as atividades técnicas que deverão ser desenvolvidas²¹⁷. O custo e a responsabilidade pela elaboração do EIA é do

VII – impossibilidade de utilização de áreas consideradas de risco, como as suscetíveis a erosões, salvo após a realização de intervenções técnicas capazes de garantir a estabilidade do terreno.

VIII - impossibilidade de uso de áreas ambientalmente sensíveis e de vulnerabilidade ambiental, como as sujeitas a inundações.

IX - descrição da população beneficiada e caracterização qualitativa e quantitativa dos resíduos a serem dispostos no aterro;

X - capacidade operacional proposta para o empreendimento;

XI - caracterização do local;

XII - métodos para a prevenção e minimização dos impactos ambientais;

XIII - plano de operação, acompanhamento e controle;

XIV - apresentação dos estudos ambientais, incluindo projeto do aterro proposto, acompanhados de anotação de responsabilidade técnica;

XV - apresentação de programa de educação ambiental participativo, que priorize a não geração de resíduos e estimule a coleta seletiva, baseado nos princípios da redução, reutilização e reciclagem de resíduos sólidos urbanos, a ser executado concomitantemente à implantação do aterro;

XVI - apresentação de projeto de encerramento, recuperação e monitoramento da área degradada pelo(s) antigo(s) lixão(ões) e proposição de uso futuro da área, com seu respectivo cronograma de execução;

XVII - plano de encerramento, recuperação, monitoramento e uso futuro previsto para a área do aterro sanitário a ser licenciado;

XVIII - Apresentação de plano de gestão integrada municipal ou regional de resíduos sólidos urbanos ou de saneamento básico, quando existente, ou compromisso de elaboração nos termos da Lei Federal nº 11.445/2007

²¹⁶ Art. 5º - O estudo de impacto ambiental, além de atender à legislação, em especial os princípios e objetivos expressos na Lei de Política Nacional do Meio Ambiente, obedecerá às seguintes diretrizes gerais:

I - Contemplar todas as alternativas tecnológicas e de localização de projeto, confrontando-as com a hipótese de não execução do projeto;

II - Identificar e avaliar sistematicamente os impactos ambientais gerados nas fases de implantação e operação da atividade;

III - Definir os limites da área geográfica a ser direta ou indiretamente afetada pelos impactos, denominada área de influência do projeto, considerando, em todos os casos, a bacia hidrográfica na qual se localiza;

IV - Considerar os planos e programas governamentais, propostos e em implantação na área de influência do projeto, e sua compatibilidade.

Parágrafo Único - Ao determinar a execução do estudo de impacto ambiental o órgão estadual competente, ou o IBAMA ou, quando couber, o Município, fixará as diretrizes adicionais que, pelas peculiaridades do projeto e características ambientais da área, forem julgadas necessárias, inclusive os prazos para conclusão e análise dos estudos.

²¹⁷ Art. 6º - O estudo de impacto ambiental desenvolverá, no mínimo, as seguintes atividades técnicas:

- Diagnóstico ambiental da área de influência do projeto, completa descrição e análise dos recursos ambientais e suas interações, tal como existem, de modo a caracterizar a situação ambiental da área, antes da implantação do projeto, considerando:

a) o meio físico - o subsolo, as águas, o ar e o clima, destacando os recursos minerais, a topografia, os tipos e aptidões do solo, os corpos d'água, o regime hidrológico, as correntes marinhas, as correntes atmosféricas;

b) o meio biológico e os ecossistemas naturais - a fauna e a flora, destacando as espécies indicadoras da qualidade ambiental, de valor científico e econômico, raras e ameaçadas de extinção e as áreas de preservação permanente;

c) o meio socioeconômico - o uso e ocupação do solo, os usos da água e a socioeconomia, destacando os sítios e monumentos arqueológicos, históricos e culturais da comunidade, as

responsável pelo empreendimento. As conclusões do estudo constarão no RIMA, cujo conteúdo mínimo também é determinado pela Resolução n. 01/86 do CONAMA²¹⁸.

5.2 AS ACPS DE IMPLEMENTAÇÃO DE ATERROS SANITÁRIOS NA PARAÍBA

No relatório elaborado pelo Tribunal de Contas do Estado da Paraíba (TCE-PB), a situação, no ano de 2018, era de que 49,8% dos municípios que responderam o questionário eletrônico não possuíam qualquer tipo de plano municipal relacionado à gestão de resíduos sólidos (TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA PARAÍBA, 2018, p. 19). O relatório concluiu ainda que, passados dois anos (de 2015 a 2017),

relações de dependência entre a sociedade local, os recursos ambientais e a potencial utilização futura desses recursos.

II - Análise dos impactos ambientais do projeto e de suas alternativas, através de identificação, previsão da magnitude e interpretação da importância dos prováveis impactos relevantes, discriminando: os impactos positivos e negativos (benéficos e adversos), diretos e indiretos, imediatos e a médio e longo prazos, temporários e permanentes; seu grau de reversibilidade; suas propriedades cumulativas e sinérgicas; a distribuição dos ônus e benefícios sociais.

III - Definição das medidas mitigadoras dos impactos negativos, entre elas os equipamentos de controle e sistemas de tratamento de despejos, avaliando a eficiência de cada uma delas.

IV - Elaboração do programa de acompanhamento e monitoramento (os impactos positivos e negativos, indicando os fatores e parâmetros a serem considerados).

²¹⁸ Art. 9º - O relatório de impacto ambiental - RIMA refletirá as conclusões do estudo de impacto ambiental e conterá, no mínimo:

I - Os objetivos e justificativas do projeto, sua relação e compatibilidade com as políticas setoriais, planos e programas governamentais;

II - A descrição do projeto e suas alternativas tecnológicas e locacionais, especificando para cada um deles, nas fases de construção e operação a área de influência, as matérias-primas, e mão de obra, as fontes de energia, os processos e técnicas operacionais, os prováveis efluentes, emissões, resíduos de energia, os empregos diretos e indiretos a serem gerados;

III - A síntese dos resultados dos estudos de diagnósticos ambiental da área de influência do projeto;

IV - A descrição dos prováveis impactos ambientais da implantação e operação da atividade, considerando o projeto, suas alternativas, os horizontes de tempo de incidência dos impactos e indicando os métodos, técnicas e critérios adotados para sua identificação, quantificação e interpretação;

V - A caracterização da qualidade ambiental futura da área de influência, comparando as diferentes situações da adoção do projeto e suas alternativas, bem como com a hipótese de sua não realização;

VI - A descrição do efeito esperado das medidas mitigadoras previstas em relação aos impactos negativos, mencionando aqueles que não puderam ser evitados, e o grau de alteração esperado;

VII - O programa de acompanhamento e monitoramento dos impactos;

VIII - Recomendação quanto à alternativa mais favorável (conclusões e comentários de ordem geral).

Parágrafo único - O RIMA deve ser apresentado de forma objetiva e adequada à sua compreensão. As informações devem ser traduzidas em linguagem acessível, ilustradas por mapas, cartas, quadros, gráficos e demais técnicas de comunicação visual, de modo que se possam entender as vantagens e desvantagens do projeto, bem como todas as consequências ambientais de sua implementação.

não houve avanços no que se refere à existência/implementação de plano municipal de gestão de resíduos sólidos²¹⁹.

Todos os municípios depositavam seus resíduos em lixões (vazadouros a céu aberto) que continham vetores de doenças (como moscas e urubus). Não havia drenagem superficial de líquidos nem a base era impermeabilizada antes de haver o depósito dos resíduos. Estes não eram recobertos ao final do dia. Apenas o município de Camalaú procedeu o isolamento da área (arame farpado e colchete) e se utilizava de valas ou células para acondicionar os resíduos. Nos demais municípios os lixões eram abertos e o material depositado em pilhas. O IBAMA, na fiscalização, afirmou que todas as edilidades se enquadravam nos requisitos para a utilização de aterro de pequeno porte e requereu que o lixão fosse convertido em aterro controlado com abertura de valas e recobrimento dos resíduos, passando pelo aval da SUDEMA. São medidas que diminuem o impacto ambiental enquanto não é possível a utilização de aterros sanitários. De acordo com os dados obtidos no painel gestão de resíduos sólidos do SNIS,²²⁰ constata-se que a construção de um aterro de pequeno porte atenderia à demanda de destinação de resíduos de cada município individualmente²²¹

Como se observa, a regularização da disposição de resíduos sólidos não se restringe às medidas necessárias para a instalação do aterro sanitário (PMGIRS, projeto do aterro, seu licenciamento ambiental, verba necessária etc.). É preciso também que sejam estabelecidas medidas de mitigação do impacto ambiental em relação aos resíduos com destinação incorreta até que o aterro entre em operação e, por fim, medidas de recuperação da área do lixão. Esse conjunto de três frentes de atuação já constava no laudo de constatação do IBAMA que fundamentou o ingresso com as demandas.

A recuperação da área degradada deverá ser feita de acordo com as soluções técnicas existentes levando em consideração as condições do lixão, inclusive o grau de comprometimento ambiental no local (FUNDAÇÃO ESTADUAL DO MEIO

²¹⁹ O relatório destaca que essa conclusão considera as proporções das pesquisas realizadas nos anos de 2015 e 2016 com a pesquisa de 2017 realizada pelo TCE-PB (TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA PARAÍBA, 2018, p. 19).

²²⁰ Dados disponíveis através do *site*: <https://sinir.gov.br/>. No link para o painel gestão de resíduos sólidos. Acesso em: 22 nov. 2019.

²²¹ Quantidade de resíduos coletadas por cada município por ano no último fornecimento de dados:
Camalaú (2017): 1.560 t
Gurinhém (2015): 500 t
São Bento (2016): 5.400 t

AMBIENTE, 2010, p. 14). Para tanto, deverá ser realizado um estudo prévio da área contemplando, “no mínimo, a realização de levantamento planialtimétrico do terreno, estudos de sondagem e características geotécnicas, análises de águas superficiais e subterrâneas, entre outros” (FUNDAÇÃO ESTADUAL DO MEIO AMBIENTE, 2010, p. 14).

Para a mitigação do impacto ambiental gerado pela utilização do lixão até a entrada em operação do aterro sanitário é possível a transformação do lixão em um aterro controlado (FUNDAÇÃO ESTADUAL DO MEIO AMBIENTE, 2010, p. 24). No estado de Minas Gerais, essa adequação é regulamentada pela Deliberação Normativa n. 118/2008 que elenca uma série de requisitos para que seja possível a operação. Em termos de medidas de controle do impacto ambiental da área, destacam-se (a) instalação de cerca de isolamento e portão; (b) alocação dos resíduos espalhados em valas escavadas ou plataformas; (c) o resíduo depositado nas valas deverá ser compactado, (d) instalação de canaletas para a drenagem pluvial (FUNDAÇÃO ESTADUAL DO MEIO AMBIENTE, 2010, p. 25-26). Na Paraíba, o procedimento deve ser autorizado pela SUDEMA, mas o órgão não disponibiliza informações na internet sobre esse procedimento²²².

As petições iniciais não continham requerimentos de implementação de medidas de mitigação do impacto causado pelo uso dos lixões, com a adoção de técnicas utilizadas em aterros controlados. O objetivo das ações era tão-somente a apresentação dos projetos de aterro sanitário e de recuperação da área degradada e a sua respectiva instalação/execução²²³. O órgão técnico do IBAMA, por sua vez, nas vistorias realizadas sempre recomendou a transformação do lixão em aterro controlado.

Em relação aos prazos, as iniciais pleiteavam a apresentação de projetos (para o aterro e para a recuperação da área degradada) de 60 dias (Camalaú) ou de 5 meses (Gurinhém e São Bento). A instalação e operação do aterro sanitário bem como a execução do projeto de recuperação deveria ocorrer imediatamente após a concessão das licenças pelo requerimento inicial no processo em face do município de Camalaú. Já para as demais edilidades, foi pleiteado um prazo de 6 meses para dar início às referidas obras e 3 meses para pôr em funcionamento o aterro após a

²²² A data da última consulta realizada no *site* do órgão foi em 29.11.2019.

²²³ Muito embora nos autos de constatação do IBAMA constassem providências de mitigação do impacto da destinação incorreta para os municípios.

concessão da licença de operação. As medidas fixadas nas decisões, por sua vez, serão analisadas nos subitens que se seguem.

Observa-se que o processamento da fase de cumprimento de sentença, em todos os casos, seguiu a logicados processos individuais, corroborando com a assertiva de ARENHART (2017, p. 477). Ainda que tenham ocorrido audiências de conciliação, estas se processaram no modelo individualista e não foi considerada a complexidade da implantação de um aterro sanitário e a falta de estrutura financeira e técnica dos municípios.

Além disso, não houve apoio da SUDEMA (órgão ambiental responsável pelo licenciamento ambiental do aterro), que sequer se manifestava sobre os documentos que indicavam a pendência de análise administrativa de requerimentos de implantação de aterro sanitário. Tanto a SUDEMA quanto o IBAMA, através de seus setores jurídicos, limitavam-se a alegar descumprimento do acordo/decisão e requerer imposição de multa ou outras restrições de ordem financeira. Em nenhum momento procuraram colaborar com obtenção da tutela jurisdicional. Mesmo quando houve atuação fiscalizatória da parte técnica do órgão, ela apenas se limitava a informar a situação real do lixão. Não houve manifestação dos técnicos em relação a PMGIRS ou de requerimento de implantação de aterro ou indicação de área para tanto.

Em nenhum dos casos o aterro foi efetivamente implantado até a última consulta processual realizada²²⁴. Embora seja de conhecimento geral a dificuldade financeira enfrentada por municípios de pequeno porte, não houve efetiva demonstração do comprometimento das verbas. Apenas alegação genérica de falta de recursos. A troca periódica de gestão administrativa (eleições) também é utilizada como justificativa para a descontinuidade nos trabalhos de implantação do aterro sanitário e no comprimento das determinações judiciais.

O primeiro passo para a implantação do aterro sanitário é a elaboração do Plano Municipal de Gestão Integrada dos Resíduos Sólidos (PMGIRS)²²⁵, através de procedimento licitatório para contratação de equipe especializada²²⁶. Destaque-se

²²⁴ A data da última consulta realizada a cada processo é indicada no Anexo A deste trabalho.

²²⁵ Embora não seja requisito obrigatório para a implantação do aterro, o recebimento de recursos federais depende da existência do PMGIRS e, considerando municípios de pequeno porte, o recebimento desses recursos é essencial para a implantação do aterro.

²²⁶ Apenas para se ter uma noção do custo da contratação de uma empresa para elaborar o PMGIRS, a Prefeitura Municipal de Diamante-PB lançou edital de licitação com esta finalidade em 31.05.2019

que o plano já deve indicar as possíveis áreas para a instalação do aterro sanitário²²⁷ e também o passivo ambiental²²⁸ relativo aos resíduos sólidos (incluindo as áreas contaminadas e as medidas saneadoras)²²⁹. Com a área selecionada, é preciso elaborar o projeto básico do aterro sanitário para que possa dar início ao procedimento de licenciamento ambiental propriamente dito. O procedimento compreende a solicitação/concessão de três licenças. Licença prévia (LP), para verificar a viabilidade do projeto e a localização do aterro sanitário. As exigências ambientais para implantação do aterro serão explicitadas nesse momento pelo órgão licenciador. A licença de instalação (LI) é a que autoriza a construção/instalação do aterro. Por fim,

com valor de R\$ 62.400,00 (fonte: <https://alertalicitacao.com.br/licitacao/PB-2505600-4-00003-2019>).

²²⁷ A própria seleção da área não é tarefa simples dado o número de condições que devem ser observadas. O guia elaborado pela Secretaria Nacional de Saneamento Ambiental (MINISTÉRIO DAS CIDADES, 2008, p. 34 e ss) explica tais dificuldades:

“A seleção de áreas para implantação de aterros sanitários é uma das principais dificuldades enfrentadas pelos municípios, principalmente porque uma área, para ser considerada adequada, deve reunir um grande conjunto de condições técnicas, econômicas e ambientais, que demandam o conhecimento de um grande volume de dados e informações, normalmente indisponíveis para as administrações municipais.

Segundo a NBR 13896 (ABNT, 1997), a avaliação da adequabilidade de um local a ser utilizado para implantação de um aterro sanitário deve ser tal que os impactos ambientais gerados na sua implantação e operação sejam mínimos. A instalação do aterro deve ser bem aceita pela população vizinha; além disso, é necessário que ele esteja de acordo com o zoneamento local e que possa ser utilizado por longo período de tempo”.

O tamanho da área a ser selecionada depende da estimativa de geração de resíduos e volume do material a ser aterrado. O guia informa que existem duas equações para fazer uma estimativa: uma que mede a geração atual de resíduos e outra que estima a geração futura. Essa estimativa futura deve ser feita para cada ano, considerando a vida útil que se espera do aterro. Por exemplo, se o objetivo é utilizar a área por dez anos, é preciso estimar o volume total de resíduos sólidos nos próximos dez anos (MINISTÉRIO DAS CIDADES, 2008, p. 35-36). De posse dessa informação, é possível estimar o tamanho da área necessária para o aterro sanitário e, assim, avaliar as demais condições para que o terreno possa ser considerado adequado (vide MINISTÉRIO DAS CIDADES, 2008, p. 42-43 e 47-48).

²²⁸ O termo passivo ambiental é, na verdade, um termo contábil. A NCRF (norma contábil portuguesa elaborada pela Comissão de Normalização Contabilística) n. 26 (COMISSÃO DE NORMALIZAÇÃO CONTABILÍSTICA, 2019, p. 5) explica que “Reconhece-se um passivo de caráter ambiental quando seja provável que uma saída de recursos incorporando benefícios econômicos resulte da liquidação de uma obrigação presente de caráter ambiental, que tenha surgido em consequência de acontecimentos passados e se a quantia pela qual se fará essa liquidação puder ser mensurada de forma fiável”. Um conceito mais geral de passivo ambiental é dado por Galdino *et al.* (2004, p. 55): “O termo ‘passivo ambiental’ causa muitas discussões por estar frequentemente ligado a multas, penalidades ou violações a leis ambientais. São muito comuns a associação entre custos e o cumprimento de regulamentações. Apesar de ser um termo abrangente, pode-se definir passivo ambiental como uma obrigação adquirida em decorrência de transações anteriores ou presentes, que provocaram ou provocam danos ao meio ambiente ou a terceiros, de forma voluntária ou involuntária, os quais deverão ser indenizados através da entrega de benefícios econômicos ou prestação de serviços em um momento futuro”.

²²⁹ Lei n. 12.305/2010

Art. 19. *Omiss.*

XVIII - identificação dos passivos ambientais relacionados aos resíduos sólidos, incluindo áreas contaminadas, e respectivas medidas saneadoras;

a licença de operação (LO) vai autorizar o funcionamento do aterro, verificando o cumprimento das exigências impostas.

5.3 OS ENTRAVES NA IMPLEMENTAÇÃO E A SOLUÇÃO PELA TÉCNICA ESTRUTURAL

As medidas de mitigação do impacto ambiental extraídas dos casos se constituíram nas seguintes obrigações de fazer: (a) entrar em contato com o órgão ambiental técnico (SUDEMA) para saber quais seriam as medidas de mitigação do impacto, (b) cercar a área do lixão, fazer controle de acesso através de vigilância e cadastramento dos catadores, (c) provocar o órgão ambiental técnico responsável (SUDEMA) e adotar as medidas paliativas que forem indicadas.

Os entraves à implementação de tais medidas foram: 1. Em relação ao(s) autor(es) da ação: (a) dificuldade de obter informações do órgão técnico responsável pelo licenciamento (SUDEMA) em relação às etapas necessárias para a implementação do aterro, (b) ausência de participação da parte técnica do IBAMA (autor da ação) e da SUDEMA (litisconsorte ativo na ação) durante as tratativas negociais, (c) ausência de interesse dos autores (parte técnica e jurídica) em colaborar para a solução do problema, (d) ausência de requerimento na inicial relativo à mitigação do impacto ambiental pelo uso dos lixões; 2. Em relação ao réu da ação: (a) descontinuidade das atividades de administração municipal com a troca de prefeito, (b) desconhecimento de formas para minimizar o impacto ambiental do lixão; 3. Em relação ao julgador: (a) ausência de uma postura ativa dentro e fora da relação processual.

Já as medidas para a instalação do aterro sanitário se constituíram nas seguintes obrigações de fazer: (a) apresentar um plano de gerenciamento dos resíduos sólidos, (b) tomar as medidas necessárias para viabilizar recursos financeiros para a construção do aterro sanitário, (c) deliberar sobre a viabilidade da área escolhida para a instalação do aterro sanitário (imposta ao órgão técnico – SUDEMA), (d) protocolar projeto de aterro sanitário definitivo e pedido de licença ambiental.

Os entraves à implementação dessas medidas foram bastante similares ao observado no item anterior: 1. Em relação ao(s) autor(es) da ação: (a) dificuldade de obter informações do órgão técnico responsável pelo licenciamento (SUDEMA) em

relação às etapas necessárias para a implementação do aterro, (b) ausência de participação da parte técnica do IBAMA (autor da ação) e da SUDEMA (litisconsorte ativo na ação) durante as tratativas negociais, (c) ausência de interesse dos autores (parte técnica e jurídica) em colaborarem para a solução do problema; 2. Em relação ao réu da ação: (a) descontinuidade das atividades de administração municipal com a troca de prefeito, (b) ausência de pessoal técnico para dar suporte na burocracia inerente à prática dos atos necessários à implementação do aterro sanitário, (c) alto custo para implantação e ausência de disponibilidade financeira dos municípios, (d) desconhecimento da legislação de regência e, conseqüentemente, das etapas necessárias à implementação do aterro sanitário; 3. Em relação ao julgador: (a) ausência de uma postura ativa dentro e fora da relação processual.

As técnicas utilizadas para viabilizar a implementação de ambos os conjuntos de medidas foram: (a) a realização de audiência de conciliação e formulação de acordos, (b) a imposição de multa por descumprimento das obrigações, (c) solicitação para que o corpo técnico do IBAMA e da SUDEMA realizasse vistoria para verificar o cumprimento das obrigações.

Já as técnicas estruturais extraídas do capítulo 3 deste trabalho são: (a) realização de uma averiguação de fatos com objetivo de levantar opções que possam corrigir os ilícitos praticados; (b) reutilizar formatações remediais que tiveram êxito em casos similares; (c) incentivar que as partes estabeleçam consensualmente a formatação das obrigações de fazer, com ou sem o auxílio de um mediador; (d) realização de audiência pública²³⁰ para participação dos interessados e para levantar informações relevantes, solucionar entraves, realizar planejamentos, e acompanhar a execução das obrigações de fazer; (e) utilização de um terceiro para formatar o modelo de implementação da decisão; (f) desenvolvimento de um modelo de acompanhamento da implementação da decisão a partir de indicadores de avanço (de preferência estabelecidos consensualmente); (g) utilização do binômio *ordens judiciais moderadas / processo de acompanhamento da fase executiva forte*; (h) fixação de obrigações de fazer meio ao invés de obrigações resultado.

²³⁰ O termo audiência pública é utilizado neste trabalho no mesmo sentido dado pelo art. 10, §1º, da Lei n. 13.848/2019: “A audiência pública é o instrumento de apoio à tomada de decisão por meio do qual é facultada a manifestação oral por quaisquer interessados em sessão pública previamente destinada a debater matéria relevante”.

Das técnicas acima identificadas a mais importante e a que vai viabilizar a aplicação das demais é a *realização de uma averiguação de fatos com objetivo de levantar opções que possam corrigir os ilícitos praticados*. Isto porque a efetiva delimitação do conflito entre os litigantes, bem como o detalhamento dos atos necessários à implementação da decisão e o conhecimento da efetiva disponibilidade financeira do executado são fatores que influenciarão na formatação remedial, seja ela consensual ou não.

É possível que durante as audiências de conciliação que resultaram em medidas de redução do impacto ambiental tenha havido, ainda que de forma incipiente, averiguação dos fatos para levantar opções para corrigir o ilícito. Ocorre que, para que se tenha êxito com tal técnica, é necessário que essa averiguação seja de alguma forma documentada para que possa ser objeto de consulta para formulação/adequação das medidas remediais. Tal qual ocorre na fase probatória que precede a decisão de mérito, as informações colhidas necessitam ser documentadas, para que se tornem acessíveis a terceiros e que possam ser objeto de consulta em momento posterior. Desse modo, o ideal é que a averiguação dos fatos ocorra antes da audiência.

A existência de um caso similar que se utilizou de um modelo de implementação de decisão exitoso, sem dúvida contribui para a celeridade da implementação da decisão, já que pode diminuir o número de tentativas e erros na busca de um modelo de implementação que funcione²³¹. A dificuldade está apenas em ter acesso a esse tipo de informação, já que não existe um banco de dados que armazene informações dessa natureza. Como o percentual de municípios brasileiros que se utilizam de lixão é bastante elevado, armazenar informações sobre o que deu certo e o que não deu para viabilizar a implantação do aterro sanitário ajudaria na condução tanto judicial quanto extrajudicial de procedimentos que visem tal finalidade. De todo modo, devem ser levadas em consideração as peculiaridades de cada processo, evitando a mera repetição do modelo adotado no outro processo.

Nos casos analisados observa-se que a audiência de conciliação foi extremamente mal aproveitada, o que demonstra que realizar audiência de

²³¹ Arenhart (2013, p. 13) denomina de técnica essa sequência de tentativa-erro-acerto e afirma que dessa forma será possível identificar a técnica que produzirá um resultado mais próximo do ideal.

conciliação muitas vezes é insuficiente para que o resultado seja alcançado²³². O(s) autor(es) das ações são órgãos ambientais. Ou seja, conhecedores do procedimento necessário para implantar aterros sanitários desde a elaboração do PMGRS até a conclusão do procedimento de recuperação da área do lixão. Não obstante, a ausência de participação da parte técnica dos órgãos ambientais nas audiências de conciliação (e no processo como um todo), dificulta (se não inviabilizar) a formulação de um plano de ação mediante instituição de obrigações de fazer de meio (e não de resultado)²³³. Além disso, a conciliação foi conduzida pelo juiz ao invés de um conciliador.

É possível que a realização de audiência pública com a população não tivesse impacto na implementação das decisões nos processos analisados, já que nas ações não há qualquer referência de alguma movimentação popular relacionada à temática. Por outro lado, uma audiência pública envolvendo os municípios paraibanos que se encontram na mesma situação poderia lançar novos horizontes sobre o problema. No entanto, o êxito da medida dependeria do efetivo interesse dos órgãos técnicos ambientais (IBAMA e SUDEMA) em auxiliar na solução do imbróglio. Nos casos analisados não se observou esse interesse. A atuação dos julgadores (e do MP), por outro lado, teria que ser mais ativa, buscando atores fora da relação processual para que um movimento político-social em torno do tema se formasse, pressionando as autoridades políticas para a realização de audiência pública.

Caso não fosse possível a formulação de uma solução consensual exitosa, a possibilidade de imposição de uma formatação remedial por um técnico no tema possivelmente poderia ser implementada com êxito nos casos envolvendo aterro

²³² Arenhart (2017, p. 488) acredita que a nova formatação das audiências de mediação e conciliação trazida pelo novo CPC terá grande relevância na identificação de soluções mais adequadas para os processos que envolvam a implementação de políticas públicas.

²³³ Arenhart (2013, p. 12-13) fala em *provimentos em cascata*: “Por outro lado, é muito frequente no emprego de medidas estruturais a necessidade de se recorrer a provimentos em cascata, de modo que os problemas devam ser resolvidos à medida que apareçam. Assim, por exemplo, é típico das medidas estruturais a prolação de uma primeira decisão, que se limitará a fixar em linhas gerais as diretrizes para a proteção do direito a ser tutelado, criando o núcleo da posição jurisdicional sobre o problema a ele levado. Após essa primeira decisão – normalmente, mais genérica, abrangente e quase “principlológica”, no sentido de que terá como principal função estabelecer a “primeira impressão” sobre as necessidades da tutela jurisdicional – outras decisões serão exigidas, para a solução de problemas e questões pontuais, surgidas na implementação da “decisão-núcleo”, ou para a especificação de alguma prática devida. Possivelmente, isso se sucederá em uma ampla cadeia de decisões, que implicarão avanços e retrocessos no âmbito de proteção inicialmente afirmado, de forma a adequar, da melhor forma viável, a tutela judicial àquilo que seja efetivamente possível de se lograr no caso concreto. Não raras vezes, esses provimentos implicarão técnicas semelhantes à negociação e à mediação”.

sanitário. Especialmente porque os autores são órgãos ambientais, com equipe técnica capaz de identificar a área mais adequada para a instalação do aterro sanitário, para a elaboração do projeto do aterro e do plano de recuperação do lixão. Seria possível exigir que a edilidade indicasse uma equipe para elaborar o PMGRS, sob o controle direto do juiz ou de um terceiro que este indicasse.

Em relação à disponibilidade de verba poderia ser exigido que o município apresentasse a projeção de arrecadação e despesas, a fim de que o julgador ou um terceiro indicasse o remanejamento de recursos necessários. Em relação à captação de recursos federais, também poderia ser exigido que o município designasse um funcionário para esse ponto, também sob controle direto do julgador ou de terceiro indicado pelo juízo. Medidas como estas poderiam ser utilizadas para destravar a burocracia e os entraves administrativos dos municípios e dos autores (IBAMA e SUDEMA). Uma vez que todos saíssem de suas “zonas de conforto”, a exemplo do que ocorreu no caso da saúde na Colômbia, é possível que uma solução consensual finalmente fosse formalizada.

A partir disso, a instituição consensual (ou impositiva) de indicadores de avanço seria de grande valia para a implementação do plano de recuperação judicial, pois permitiria acompanhar a evolução da recuperação da área, tal qual foi feito na ACP do carvão. Já para a implementação do aterro sanitário propriamente dito, o ideal seriam obrigações de fazer, de meio e simples, com prazos específicos e curtos e com indicação da pessoa que seria responsável pelo cumprimento da tarefa. Tudo sob supervisão judicial ou de um terceiro indicado por este.

Esse modelo permite uma implementação passo a passo e uma maior possibilidade de controle judicial da efetiva atuação dos litigantes. Os entraves e descumprimentos seriam identificados com maior rapidez e precisão. Assim, ao invés de a decisão determinar que o projeto definitivo de aterro sanitário fosse apresentado em cinco meses, poderiam ser estabelecidas as seguintes medidas: (a) designação, em 5 dias, de comissão de licitação para contratação de empresa para elaboração do projeto do aterro; (b) designação, em 5 dias, de responsável para a elaboração do PMGRS, (c) apresentação, em 10 dias, de texto para alteração da lei orçamentária para alocar recursos para a construção do aterro.

Como se observa, na utilização das técnicas estruturais (ou estruturantes) o julgador tem um papel preponderante na movimentação das partes. Na medida em que tanto o autor quanto o executado são obrigados a executar medidas simples e de

prazos fixos, a implementação da decisão se torna mais plausível. Garavito (2013), observando o contexto colombiano, concluiu que processos em que foram emitidas ordens judiciais moderadas e instituído procedimento de acompanhamento forte tiveram maior grau de eficácia do que outras combinações. Considerando a precariedade das administrações de municípios de pequeno porte, ordens impositivas e simples possivelmente teriam mais êxito do que ordens moderadas. Isto porque sequer os acordos formalizados nos processos analisados foram cumpridos, o que demonstra a incapacidade de a administração gerenciar os atos necessários à implementação do aterro sem forte controle judicial.

Ainda que as medidas, isoladamente, não levem à implementação da decisão judicial, o conjunto de pequenos atos permitirá a quebra do ciclo de alegações de descumprimento / manifestação das partes / fixação de multa / nova manifestação das partes observado nos processos analisados. O fato de o executado ser o próprio Estado, é outro elemento que dificulta a utilização das técnicas tradicionais de imposição de decisão (estipulação de multa por descumprimento, sequestro de verbas etc.). É preciso estabelecer uma relação mais equilibrada e dialogada, numa conjugação de esforços para a solução do problema.

Observa-se, portanto, que a utilização de técnicas do processo estrutural em processos envolvendo aterros sanitários, em tese, permitiria um avanço na implementação de decisões judiciais envolvendo a cessação do ilícito de depósito de lixo em desconformidade com as normas ambientais (tutela de remoção do ilícito) e a reparação, por tutela específica, dos danos ambientais decorrentes.

Além disso, observa-se que o simples fato de o ordenamento jurídico permitir a utilização de tais técnicas é insuficiente para que elas sejam efetivamente utilizadas nos processos. As petições iniciais requereram a implementação da decisão pelo modelo tradicional, as audiências foram conduzidas através da sistemática tradicional. Por fim, as obrigações de fazer e medidas fixadas também utilizam a formatação tradicional. Como, então, poderia ser incentivado o uso de tais técnicas?

Uma possibilidade é a alteração da legislação processual de modo a que os atores processuais possam visualizar um outro modelo de implementação da decisão. A legislação vigente autoriza a utilização das medidas (ou providências) necessárias para que o resultado desejado seja obtido (art. 84 do CDC e art. 536 do CPC). Tanto o CPC (art. 536, §1º) quanto o CDC (ar. 84, §5º) oferecem um rol exemplificativo de medidas que podem ser utilizadas. De forma simples poderiam ser incluídas outras

sugestões de medidas no §5º do art. 84 do CDC²³⁴, no caso, as técnicas utilizadas nos processos estruturais nos EUA e na Colômbia. A redação do dispositivo poderá ser a seguinte:

§ 5º Para a tutela específica ou para a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz determinar as medidas necessárias, tais como busca e apreensão, remoção de coisas e pessoas, desfazimento de obra, impedimento de atividade nociva, *fixação de um regime de transição, a apresentação de proposta de delineamento das prestações de fazer, realização de audiência de mediação ou conciliação ou de audiência pública, utilização de um terceiro para formatar o modelo de implementação da decisão, desenvolver ou implementar um modelo de cumprimento de decisão por indicadores de avanço, estabelecer um procedimento de acompanhamento da decisão diferenciado*, além de requisição de força policial.²³⁵

Outra possibilidade é a inclusão de um procedimento de liquidação de obrigações de fazer, cuja possibilidade foi defendida neste trabalho. A mesma formatação sugerida poderá ser utilizada como parâmetro para a adaptação do procedimento de liquidação das obrigações pecuniárias previsto no CPC. Independente do formato utilizado (se liquidação por arbitramento, pelo procedimento comum ou apenas apresentação de plano de execução das obrigações de fazer), é interessante que seja instituído um modelo dialógico. Assim, audiências de conciliação, mediação ou públicas deverão ser realizadas e dados concretos em relação ao financiamento da execução devem ser exigidos do devedor.

Em conclusão, observa-se que a hipótese²³⁶ foi confirmada apenas parcialmente. Embora as técnicas efetivamente auxiliem, os maiores problemas são o interesse dos atores processuais em efetivamente participar da obtenção do resultado e a ausência de um balizamento processual geral no que se refere à liquidação das obrigações de fazer complexas. A nova hipótese que se coloca é que,

²³⁴ Embora neste trabalho defenda-se que o CPC se aplica em conjunto com o CDC no aspecto do cumprimento de obrigações de fazer, a sugestão de inclusão no CDC e não no CPC justifica-se pela delimitação dada à pesquisa. O estudo de casos envolveu uma modalidade de demanda coletiva e, portanto, não foi objeto de estudo a necessidade de inclusão dessa alteração no CPC, com aplicação para todas as ações individuais e coletivas. Não obstante, hipoteticamente, é possível sustentar que essas alterações beneficiariam qualquer modalidade de execução de prestações de fazer complexa, seja individual ou coletiva. O falseamento dessa hipótese, por outro lado, demandaria um novo estudo.

²³⁵ As inclusões foram destacadas em itálico.

²³⁶ De que *a utilização de técnicas do processo estrutural pode, em tese, melhorar a efetividade da execução de obrigações de fazer complexas na tutela contra o ilícito ambiental na implementação de aterros sanitários.*

resolvidos esses problemas, um modelo dialogado se implantaria e a utilização de técnicas estruturantes acabaria sendo uma consequência desse modelo colaborativo.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Alcançar o equilíbrio ecológico não significa a manutenção do meio ambiente natural e sim considerando os aspectos econômicos e sociais da coletividade humana em conexão com o meio ambiente natural. No entanto, deve-se considerar a particularidade do bem ambiental: uma vez lesionado, não é possível recompor o meio ambiente natural de modo a reproduzir a condição que existia antes da lesão.

Em virtude disso, ganha especial relevo a proteção preventiva ao invés da proteção repressiva. O ilícito civil, enquanto o administrativo, é passível de proteção jurisdicional, ainda que não tenha ocorrido dano. A lesão (dano), como consequência do ato ilícito, pode ou não ocorrer. Desse modo, é possível requerer ao Judiciário a proteção contra o ilícito através da imposição de obrigações de fazer ou não fazer ainda que ausente o dano. Essa proteção pode ser pleiteada através da tutela inibitória e da tutela de remoção do ilícito. Caso a lesão se consume, a proteção ressarcitória, dada a especificidade do bem ambiental, deve ocorrer também através da tutela específica, ou seja, também com a imposição de obrigações de fazer e não fazer.

Não se pretende, por óbvio, que o legislador discipline as técnicas processuais ideais para cada modalidade de conflito. Não obstante, a disciplina processual não pode ser tão aberta a ponto de não fornecer aos atores processuais direção que possa balizar suas atuações, inclusive na fase de cumprimento de sentença. Subsídios devem ser fornecidos para que os atores processuais desenvolvam execuções simples e complexas.

Nos casos em que se requer a tutela na modalidade específica, a satisfação do direito ocorre com a obtenção do resultado desejado. Este será implementado através das medidas necessárias, que se materializam em obrigações (ou prestações) de entregar, fazer e não fazer. A obrigação de fazer, nesse contexto, é o ato (ou o conjunto de atos) que produzirá o resultado desejado ou o seu equivalente.

As regras processuais coletivas relativas ao cumprimento de obrigações de fazer de forma específica eram as mesmas do sistema individual regido pelo CPC/73. Com a edição do CPC/15 o modelo não foi alterado, mas o art. 139 asseverou ainda mais os poderes do juiz na busca pela implementação da decisão. A aplicação desse dispositivo, no sistema coletivo, não pode ser afastada sob a justificativa de haver regramento específico coletivo e, portanto, não ser o caso de aplicação subsidiária ou supletiva. Ao invés de utilização do critério de especialidade, deve ser aplicado o

modelo da coordenação sistemática. Assim, haverá aplicação simultânea e coordenada de ambas as fontes.

Em termos de técnicas processuais para garantir o adimplemento das obrigações de fazer, o sistema prevê genericamente a possibilidade de utilização de medidas indutivas, mandamentais, coercitivas e sub-rogatórias. A conciliação, embora possível, não é estimulada nessa fase processual.

Já dos códigos modelos coletivos e projetos de lei em matéria coletiva em trâmite no Congresso Nacional podem ser extraídas as seguintes técnicas: (a) transação em relação ao cumprimento da obrigação, inclusive em relação à prazos e modalidades de cumprimento da decisão; (b) fixação de medidas destinadas a inibir o ilícito ou para removê-lo; (c) fixação de medidas para mitigar o dano; (d) aplicação de multa diretamente à pessoa física responsável pela execução da medida; (e) nomeação de terceiro para fiscalizar os atos relativos à liquidação da decisão e ao seu cumprimento; (f) realização de audiência pública na fase de cumprimento da decisão; (g) possibilidade de formalização de transação extraprocessual para reparação de danos e posterior homologação; (h) formatação da tutela específica em um conjunto de obrigações de fazer contínuas e ao mesmo tempo abertas e flexíveis; (i) apresentação de um projeto e cronograma de implementação da decisão pelo executado para debate entre litigantes e sociedade civil; (j) determinação de inclusão de créditos adicionais no orçamento do ano ou dos anos seguintes para implementação da decisão judicial; (k) instituição de uma avaliação periódica do andamento da execução; (l) possibilidade de revisão da decisão na fase de cumprimento; (m) adequação do planejamento e cronograma de execução às especificidades encontradas durante sua implementação.

A maior parte das técnicas apontadas estão contidas no projeto de lei relativo à implementação de políticas públicas. Não obstante, as técnicas poderiam ser aplicadas em qualquer processo com execução complexa, a exemplo do que ocorreu no caso da ACP do Carvão.

E, considerando a legislação processual brasileira vigente, observa-se que não há óbices à utilização de tais técnicas, sendo totalmente possível justificar o uso com base nos arts. 139 e 536 do CPC. Também é possível justificar o cabimento das técnicas nos art. 84 do CDC e art. 11 da LACP da mesma forma que era possível justificar o uso no art. 461, §5º, incluído na reforma de 1994. Mas, se é possível justificar a utilização de medidas estruturantes desde a edição da LACP em 1985, por

qual motivo as execuções coletivas complexas normalmente se utilizam das mesmas técnicas aplicadas aos processos individuais? Talvez o que falte seja uma maior abertura na legislação processual para seu uso. Não seria o caso de o legislador disciplinar as técnicas ideais para cada modalidade de conflito e sim oferecer às partes uma maior sinalização das possibilidades de modelagem de uma execução complexa.

As medidas fixadas nos processos estruturais nos EUA possuem caráter prospectivo e finalidade de corrigir/reformar uma situação. Essa mesma estrutura é observada nos casos de declaração de um ECI na Colômbia. Quando se analisa as características do litígio relativo ao ilícito ambiental, conclui-se que este também demanda medidas prospectivas e com finalidade de corrigir/reformar uma situação.

Assim independente de poder classificar o processo relativo ao ilícito ambiental como processo estrutural ou processo de direito público, observa-se que o elemento principal para utilização das técnicas estruturais (ou estruturantes) na fase de cumprimento de sentença é a necessidade de uma tutela (remédio) estruturante.

O modelo estabelecido nos EUA detalha as medidas estruturantes após a decisão de mérito, seja através de um modelo impositivo, seja através de um modelo negocial. Comparando com o procedimento brasileiro, poderíamos enquadrar como uma espécie de liquidação da obrigação de fazer. Na implementação propriamente dita, institui-se um acompanhamento/fiscalização jurisdicional.

Na Colômbia, o sistema que obteve maior êxito foi o que balanceou medidas flexíveis com um procedimento de acompanhamento forte. O detalhamento das medidas, de todo modo, também ocorreu após a decisão de mérito.

Já em relação ao modelo brasileiro, conclui-se que, explicitamente, não existe um procedimento de liquidação de obrigações de fazer. No entanto, é possível fazê-lo, conforme se observou no caso da ACP do Carvão. Para tanto, deve-se adaptar as regras relativas à liquidação de sentença que fixa condenação pecuniária. Não obstante, alteração da legislação processual não só é possível como foi dada uma sugestão de como fazê-lo.

A partir de um estudo de múltiplos casos envolvendo a implantação de aterros sanitários na Paraíba, foi possível observar que os principais entraves à implementação da decisão estão relacionados com a falta de diálogo entre os atores processuais e com a falta de efetivo interesse de todos em participar dos atos necessários à implementação de uma execução complexa.

O estudo de casos mostrou que o modelo de implementação da decisão é o tradicionalmente utilizado nos conflitos individuais: fixam-se (de forma consensual ou impositiva) obrigações de fazer de resultado e o meio de coerção utilizado é a fixação de multa diária.

A conclusão foi que as técnicas estruturantes poderiam, em tese, melhorar a efetividade das decisões, mas que, para tanto, seria necessário um interesse dos atores processuais (partes e juiz) em desenvolver um processo colaborativo em conjunto com a parte técnica dos órgãos ambientais. Além disso, é necessário que a legislação brasileira estabeleça um procedimento de liquidação de obrigações de fazer como forma de guiar o julgador na condução de execuções complexas. A hipótese inicial, portanto, foi parcialmente confirmada.

REFERÊNCIAS

- ABRAMOVICH, Víctor; COURTIS, Christian. Apuntes sobre la exigibilidad judicial de los derechos sociales. *In*: COURTIS, Chistian; SANTAMARÍA, Ramiro Ávila (ed.) **La protección judicial de los derechos sociales**. Quito, Ecuador: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2009. Disponível em: <<http://www.oas.org/en/sedi/dsi/docs/derechos-sociales.pdf>>. Acesso em: 25 maio 2019.
- ANTUNES, Paulo de Bessa. A recuperação de danos ecológicos no direito brasileiro. **Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v. 14, n. 29. maio/ago. 2017.
- _____. **Direito Ambiental**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2019. (Arquivo Kindle).
- APPEL, Peter A. Intervention in Public Law Litigation: The Environmental Paradigm. **Washington University Law Quarterly**, v. 78, 2000. Disponível em: <<https://wustllawreview.org/wp-content/uploads/2017/09/4-57.pdf>>. Acesso em: 31 jul. 2019.
- ARANTES, Rogério Bastos. **Ministério Público e política no Brasil**. São Paulo: Editora Sumaré, 2002. (Série Justiça). Disponível em: <http://dcp.fflch.usp.br/images/Super_Users/rarantes/Ministerio_Publico_e_Politica_no_Brasil-final-jpg.compressed.pdf>. Acesso em: 01 ago. 2019.
- ARENHART, Sérgio Cruz. Processos estruturais no direito brasileiro. *In*: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kasuo; COSTA, Susana Henriques (coord.). **O processo para solução de conflitos de interesse público**. Salvador: JusPodivm, 2017.
- _____. Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro. **Revista de Processo**, RePro, v. 38, n. 225, p. 389-410, nov. 2013.
- ASSIS, Araken de. Execução na ação civil pública. *In*: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Processo coletivo: do surgimento à atualidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.
- AZUELA, Antonio; CANCINO, Miguel Ángel (coord.). **Jueces y conflictos urbanos em América Latina**. México: Editorial Ink, 2014. (Arquivo Kindle).
- BANCO DO NORDESTE. **Manual de impactos ambientais**: orientações básicas sobre aspectos ambientais de atividades produtivas. Fortaleza: Banco do Nordeste, 1999. Disponível em: <https://www.mma.gov.br/estruturas/sqa_pnla/_arquivos/manual_bnb.pdf>. Acesso em: 01 set. 2019.
- BARBOSA, Rogel Martins. **Política nacional de resíduos sólidos**: Guia de orientação para municípios. Martins Barbosa Editora, 2019. (Arquivo Kindle).

BARROS, Luzia Helena dos Santos. **Requalificação dos aterros desativados (brownfields) no município de São Paulo**: Parques (greenfields) Raposo Tavares e Jardim Primavera. 2011. Tese (Doutorado em Arquitetura e Urbanismo) - Universidade de São Paulo, 2011. Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/16/16135/tde-31052012-103256/publico/Luzia_Helena_Tese.pdf>. Acesso em: 30 jan. 2020.

BAUERMANN, Desirê. **Cumprimento das obrigações de fazer ou não fazer**: estudo comparado: Brasil e Estados Unidos. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2012.

BITTAR, Eduardo C. B. **O direito na pós-modernidade e reflexões frankfurtianas**. 2. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009.

BONAVIDES, Paulo. **Do estado liberal ao estado social**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1980.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 05.10.1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 21 nov. 2019.

_____. **Decreto n. 6.514**, de 22.07.2008. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/Decreto/D6514.htm>. Acesso em: 21 nov. 2019.

_____. **Decreto n. 7.404**, de 23.12.2010a. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/Decreto/D7404.htm>. Acesso em: 21 nov. 2019.

_____. **Decreto n. 99.274**, de 06.06.1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/Antigos/D99274.htm>. Acesso em: 21 nov. 2019.

_____. IBGE. **Atlas de Saneamento** 2011, 2011a. Disponível em: <<https://biblioteca.ibge.gov.br/index.php/biblioteca-catalogo?view=detalhes&id=280933>>. Acesso em: 01 set. 2019.

_____. IBGE. **Pesquisa Nacional de Saneamento Básico**, 2010b. Disponível em: <<https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv45351.pdf>>. Acesso em: 01 set. 2019.

_____. **Lei n. 12.305**, de 02.08.2010c. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12305.htm>. Acesso em: 21 nov. 2019.

_____. **Lei n. 12.608**, de 10.04.2012. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12608.htm>. Acesso em: 21 nov. 2019.

_____. **Lei Complementar n. 140**, de 08.12.2011b. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/LCP/Lcp140.htm>. Acesso em: 21 nov. 2019.

_____. Ministério do Meio Ambiente. **Resolução CONAMA n. 01**, de 23.01.1986. Disponível em: <<http://www.siam.mg.gov.br/sla/download.pdf?idNorma=8902>>. Acesso em: 21 nov. 2019.

_____. Ministério do Meio Ambiente. **Resolução CONAMA n. 237**, de 19.12.1997. Disponível em: <http://www.icmbio.gov.br/cecav/images/download/CONAMA%20237_191297.pdf>. Acesso em: 21 nov. 2019.

_____. Ministério do Meio Ambiente. **Resolução CONAMA n. 404**, de 11.11.2008. Disponível em: <<http://www.siam.mg.gov.br/sla/download.pdf?idNorma=8931>>. Acesso em: 21 nov. 2019.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão nos embargos de declaração na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 3.943** - Distrito Federal. Publicado no diário da justiça eletrônico n. 153 em 01.08.2018. Ata n. 101/2018, divulgado em 31.07.2018. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2548440>>. Acesso em: 19 nov. 2019.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Informativo de jurisprudência n. 798**, 2015a. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo798.htm#Sistema%20carcerário:%20estado%20de%20coisas%20inconstitucional%20e%20violação%20a%20direito%20fundamental%20-%206>>. Acesso em: 16 ago. 2019.

_____. Supremo Tribunal Federal (tribunal pleno). **Arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF) n. 347**. Decisão da medida cautelar. Relator: Min. Marco Aurélio, 09 de setembro de 2015. DJE 14.09.2015b. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>>. Acesso em: 09 set. 2019.

BRAY, Samuel L. The sistem of equitable remedies. **UCLA Law Review**, n. 530, 2016. Disponível em: <<https://www.uclalawreview.org/wp-content/uploads/2016/03/Bray-63-3.pdf>>. Acesso em: 20 jun. 2019.

BRINKS, Daniel M.; BLASS, Abby. Rethinking judicial empowerment: The new foundations of constitutional justice. **International Journal of Constitutional Law**, v. 15, n. 2. Oxford: University Press, p. 296-331, 2017.

BRINKS, Daniel M.; FORBATH, William. The Role of Courts and Constitutions in the New Politics of Welfare in Latin America. *In*: PEERENBOOM, Randall; GINSBURG, Tom (ed.). **Law and Development of MiddleIncome Countries**. New York: Cambridge University Press, 2013. Disponível em: <https://www.researchgate.net/publication/283267098_The_Role_of_Courts_and_Co>

nstitutions_in_the_New_Politics_of_Welfare_in_Latin_America>. Acesso em: 04 set. 2019.

CABALLERO, Jackeline Saravia. Litigio estructural dentro del estado de cosas inconstitucional, la arista colombiana. 2017. Disponível em: <<https://www.conpedi.org.br/wp-content/uploads/2017/08/Jackeline-Cecilia-Saravia-Caballero-Col%C3%B4mbia.pdf>>. Acesso em: 18 set. 2019.

CAIRO JR., José. **Curso de direito do trabalho**. 10. ed., conforme novo CPC. Salvador: Editora Juspodivm, 2016.

CAMBRIDGE ADVANCED LEARNER'S DICTIONARY. Italy: Cambridge University Press, 2003.

CAMPILONGO, Celso Fernandes. Os desafios do judiciário: um enquadramento teórico. In: FARIA, José Eduardo (org.). **Direitos humanos, direitos sociais e justiça**. 1. ed., 5. tiragem. São Paulo: Malheiros Editores, 2010.

CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Da inconstitucionalidade por omissão ao “Estado de coisas inconstitucional”**. 2015. Tese de Doutorado apresentada ao programa de pós-graduação da UERJ, 2015. Disponível em: <http://www.btdtd.uerj.br/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=8742>. Acesso em: 18 jan. 2019.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fábris Editor, 1988.

CARDANO, Mario. Manua da pesquisa qualitativa: a contribuição da teoria da argumentação. Trad.: Elisabeth da Rosa Conill. Petrópolis, RJ: Vozes, 2017.

CARDOSO, Juliana Provedel. **O modelo brasileiro de processo coletivo**: as ações coletivas e o julgamento de casos repetitivos. Salvador: Juspodivm, 2018.

CARVALHO, Délton Winter de. **Dano Ambiental Futuro**: a responsabilização civil pelo risco ambiental. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013. (Arquivo Kindle).

CHAYES, Abram. The role of the judge in public law litigation. **Harvard Law Review**, v. 89, n. 7, 1976. Reeditado em: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; COSTA, Susana Henriques da (coord.). **O processo para a solução de conflitos de interesse público**. Salvador: Jus podivm, 2017.²³⁷

CIRNE, Mariana Barbosa. O que é direito constitucional ao meio ambiente ecologicamente equilibrado? **Revista de Direito Ambiental**, v. 90, abr./jun. 2018.

CLAPP, James E. **Dictionary of the Law**. 1. ed. New York (EUA), 2000.

²³⁷ Optou-se por indicar tanto a referência original quanto a reedição para facilitar a identificação do material consultado. Nas citações foi utilizada a referência original para não dar a impressão de que se trata de nova publicação do mesmo autor, dado o lapso temporal entre as edições.

COLÔMBIA. Sentencia T-025/2004. Disponível em: <<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/t-025-04.htm>>. Acesso em: 18 set. 2019.

COMISSÃO DE NORMALIZAÇÃO CONTABILÍSTICA (Portugal). **Norma contabilística e de relato financeiro n. 26**. Matérias ambientais. 2019. Disponível em: <http://www.cnc.min-financas.pt/_siteantigo/SNC_projecto/NCRF_26_materias_ambientais.pdf>. Acesso em: 06 dez. 2019.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). Demandas judiciais e morosidade da justiça civil. Edital Conselho Nacional de Justiça O1/2009 Área Temática: Diagnóstico sobre as causas do progressivo aumento das demandas judiciais cíveis no Brasil, em especial das demandas repetitivas, bem como da morosidade da justiça civil. Relatório final ajustado. 2011. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/relat_pesquisa_pucrs_edital1_2009.pdf>. Acesso em: 20 ago. 2019.

_____. **Justiça em números 2018a**. Painel interativo: justiça em números digital. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justicaemnumeros/2016-10-21-13-13-04/pj-justica-em-numeros>>. Acesso em: 06 ago. 2019.

_____. **Justiça Pesquisa: direitos e garantias fundamentais: ações coletivas no Brasil: Temas, atores e desafios da tutela coletiva**. Relatório analítico propositivo. 2018b. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/03/799b01d7a3f27f85b334448b8554c914.pdf>>. Acesso em: 13 ago. 2019.

COSTA, Judith Hofmeister Martins. Breves anotações acerca do conceito de ilicitude no novo Código Civil. Estruturas e rupturas em torno do art. 187. **Revista Jus Navigandi**, ano 8, n. 74, 15 set. 2003. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/4229>>. Acesso em: 26 nov. 2019.

CRUZ, Gerardo Eto. Reflexiones en torno a las sentencias atípicas y su empleo en la protección de los derechos sociales. **Revista Pensamiento Constitucional**. v. 15, n. 15, 2011. Disponível em: <<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/view/3062/2909>>. Acesso em: 27 maio 2019.

CUNHA, Antônio Renato Cardoso da. As espécies de descentralização de serviços públicos e o manejo de resíduos sólidos. In: LEITE; José Rubens Morato; ILGECIAS, Patrícia Faga (org.). **Direito ambiental para o século XXI: novos contornos jurisprudenciais e na regulamentação dos resíduos sólidos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

CUNHA, Leonardo Carneiro. **A fazenda pública em juízo**. 13. ed., reformulada. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

DANTAS, Eduardo Sousa. Ações estruturais, direitos fundamentais e o estado de coisas inconstitucionais. **Revista Digital Constituição e Garantia de Direitos**, v. 9, n. 2, p. 155-176, 8 jun. 2017. Disponível em: <<https://periodicos.ufrn.br/constituicaoegarantiadedireitos/article/view/12258>>. Acesso em: 04 fev. 2019.

_____. **Ações estruturais e o estado de coisas inconstitucional**: a tutela dos direitos fundamentais em casos de graves violações pelo poder público. Curitiba: Juruá, 2019. (Versão e-book).

DIDIER JR.; Fredie; ZANETI JR., Hermes. **Curso de direito processual civil**. v. 4. Processo coletivo. 6. ed. Salvador: Juspodivm, 2011.

_____; CABRAL, Antonio do Passo; CUNHA, Leonardo Carneiro. **Por uma nova teoria dos procedimentos especiais**: dos procedimentos às técnicas. Salvador: Juspodivm, 2018.

DIDIER JR. *et al.* **Curso de direito processual civil**. v. 5. Execução. 7. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2017.

_____. Diretrizes para a concretização das cláusulas gerais executivas dos arts. 139, IV, 297 e 536, §1º, CPC. *In*: TALAMINI; Eduardo; MINAMI, Marcos Youji. (coord.). **Medidas executivas atípicas**. Salvador: Juspodivm, 2018.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. 1, 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2009.

_____. **Instituições de direito processual civil**. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2019. v. 4.

DINIZ, Maria Helena (coord.) **Dicionário jurídico**. São Paulo: Saraiva, 1998. v. 4.

DUARTE, Verônica Rangel; GOUVÊA, Carina Barbosa. Tutela satisfativa e técnica processual adequada: uma perspectiva a partir da ACP do carvão. **Ius Gentium**. No prelo.

ELK, Ana Ghislane Henriques Pereira van. **Redução de emissões na disposição final**. Rio de Janeiro: IBAM, 2007. (Coleção Mecanismo de desenvolvimento limpo aplicado a resíduos sólidos). Disponível em: <https://www.mma.gov.br/estruturas/srhu_urbano/_publicacao/125_publicacao12032009023918.pdf>. Acesso em: 22 nov. 2019.

FARIA, Ana Maria Damasceno de Carvalho. A liquidação de sentença como etapa fundamental ao cumprimento de sentenças estruturais. *In*: ARENHART, Sérgio Crus; JOBIM, Marco Félix (org.). **Processos Estruturais**. 2. ed., rev., atual. e ampl. Salvador: JusPodivm, 2019.

FENSTERSEIFER, Tiago. Defensoria pública, proteção ambiental e novo Código de Processo Civil. *In*: ZANETI JR., Hermes (coord.). **Processo Coletivo**. Salvador: Juspodivm, 2016.

FERRAZ JR., Tércio Sampaio. O judiciário frente à divisão dos Poderes: um princípio em decadência? **Revista USP**, n. 21, 1994. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/revusp/article/view/26931/28709>>. Acesso em: 15 ago. 2019.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Aurélio Século XXI**: o dicionário da língua portuguesa. 3. ed., totalmente rev. e ampl. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1999.

FERREIRA, Gabriel Luis Bonora Vidrih; SILVA, Solange Teles da. Análise dos fundamentos da compensação ambiental: A responsabilidade civil ex ante no direito brasileiro. **Revista de Informação Legislativa**, v. 44, n. 175, jul./set. 2007.
FISS, Owen. **Direito como Razão Pública**: processo, jurisdição e sociedade. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2017.

_____. **The Civil Rights Injunction**. Indiana: Indiana University Press, 1978. Disponível em: <<https://www.repository.law.indiana.edu/harris/7/>>. Acesso em: 08 jun. 2019.

_____. **The law as it could be**. New York: New York University Press, 2003. (Arquivo Kindle).

FRANCO, Afonso Arinos de Melo. **Direito constitucional**. Teoria da Constituição. As constituições do Brasil. 2. ed. Rio de Janeiro, Forense, 1981.

FULLER; Lon. Forms and Limits of Adjudication. **Harvard Law Review**, v. 92, n. 2, 1978.

FUNDAÇÃO ESTADUAL DO MEIO AMBIENTE (FEAM). **Reabilitação de áreas degradadas por resíduos sólidos urbanos**. Belo Horizonte: FEAM, 2010. Disponível em: <http://www.feam.br/images/stories/Flavia/areas_degradadas.pdf>. Acesso em: 29 nov. 2019.

GAIO, Alexandre; MARASCHIN, Letícia Uba da Silveira; CARDOSO, Cassiana Rufato. **Os aterros sanitários de pequeno porte e o licenciamento ambiental simplificado**: a (in) constitucionalidade da resolução CONAMA 404/2008 e da resolução CEMA/PR 094/2014. Trabalho apresentado no XXII Congresso Nacional do Ministério Público, 2017, Belo Horizonte. Disponível em: <<https://congressonacional2017.ammp.org.br/index/teses>>. Acesso em 22 nov. 2019.

GALDINO, Carlos Alberto Bezerra *et al.* Passivo ambiental: revisão teórica de custos na indústria do petróleo. **Revista Produção**, v. 14, n. 1, 2004. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-65132004000100006>. Acesso em: 06 dez. 2019.

GARAVITO, César Rodríguez; FRANCO, Diana Rodríguez. Un giro en los estudios sobre derechos sociales: el impacto de los fallos judiciales y el caso del desplazamiento forzado en Colombia. *In*: COURTIS, Christian; SANTAMARÍA, Ramiro Ávila. **La protección judicial de los derechos sociales**. Quito, Equador:

Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2009. Disponível em: <<http://www.oas.org/en/sedi/dsi/docs/derechos-sociales.pdf>>. Acesso em: 25 maio 2019.

_____. El activismo dialógico y el impacto de los fallos sobre derechos sociales. **Escuela de derecho** - Revista Argentina de Teoría Jurídica, v. 14, dez. 2013. Disponível em: <<https://repositorio.utdt.edu/handle/utdt/10574>>. Acesso em: 23 maio 2019.

GARGARELLA, Roberto. Sobre el “Nuevo constitucionalismo latinoamericano”. **Revista Uruguaya Ciencia Política**, Montevideo, v. 27, n. 1, p. 109-129, jun. 2018. Disponível em: <http://www.scielo.edu.uy/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1688-499X2018000100109&lng=es&nrm=iso>. Acesso em: 25 ago. 2019.

GIDI, Antônio. **Las acciones colectivas y la tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales en Brasil**: Un modelo para países de derecho civil. México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2004. Disponível em: <<https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/1337-las-acciones-colectivas-y-la-tutela-de-los-derechos-difusos-colectivos-e-individuales-en-brasil>>. Acesso em: 07 nov. 2019.

GIFIS, Steven H. **Law dictionary**. 6. ed. China: Barron's Education Series, 2010.

GIL, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2018. (Arquivo Kindle).

_____. **Métodos e técnicas da pesquisa social**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2019. (Arquivo Kindle).

GOMES JR., Luiz Manoel; FAVRETO, Rogério. Anotações sobre o Projeto da nova lei da Ação Civil Pública. In: MOREIRA, Alberto Camiña; ALVAREZ, Anselmo Prieto; BRUSCHI, Gilberto Gomes (coord.) **Panorama atual das tutelas individual e coletiva**: estudos em homenagem ao professor Sérgio Shimura. São Paulo: Saraiva, 2011.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**, v. 2. Teoria geral das obrigações. São Paulo: Saraiva, 2005.

GONÇALVES, P. A.; GONÇALVES, F. A. Categorias da antijuridicidade: o ato ilícito e o ato abusivo. **Revista do Curso de Direito da UNIFOR-MG**, Formiga, v. 8, n. 2, p. 63-83, jul./dez. 2017. Disponível em: <https://www.researchgate.net/publication/320715268_Categorias_da_antijuridicidade_e_ato_ilicito_e_ato_abusivo>. Acesso em: 25 nov. 2019

GRINOVER, Ada Pellegrini. Ações coletivas para a tutela do meio ambiente e dos consumidores: a Lei 7.347, de 24.7.85. **Revista de Processo**, v. 44, out./dez. 1986.

_____. **Ensaio sobre a processualidade**: fundamentos para uma nova teoria geral do processo. Brasília: Gazeta Jurídica, 2016.

_____; WATANABE, Kazuo; NERY JR., Nelson. **Código brasileiro de defesa do consumidor**: comentado pelos autores do anteprojeto. 10. ed. rev., atual. e reform. Rio de Janeiro: Forense, 2011. v. II.

GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; MULLENIX, Linda. **Os processos coletivos nos países de *civil law* e *common law***. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

HERNÁNDEZ, Clara Inés Vargas. La garantía de la dimensión objetiva de los derechos fundamentales y labor del juez constitucional colombiano en sede de acción de tutela: el llamado “estado de cosas inconstitucional”. **Revista del Centro de Estudios Constitucionales**, v. 1, n. 1, Santiago, p. 203-228, 2003. Disponível em: <http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20160808_01.pdf>. Acesso em: 06 fev. 2019.

JEFFRIES JR., John C.; RUTHERGLEN, George A. Structural Reform Revisited. **California Law Review**, v. 95, p. 1387-1422, 2007. Disponível em: <https://www.law.virginia.edu/system/files/faculty/hein/jeffries/95cal_l_rev1387_2007.pdf>. Acesso em: 22 maio 2019.

JOBIM, Marcos Félix. **Medidas estruturantes da Suprema Corte Estadunidense ao Supremo Tribunal Federal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013.

KOZICKI, Katya; BROOCKE, Bianca Maruszczak Schneider Van Der. A ADPF 347 e o “Estado de Coisas Inconstitucional”: ativismo dialógico e democratização do controle de constitucionalidade no Brasil. **Revista Direito, Estado e Sociedade**. n. 53, p. 147-181, jul./dez. 2018. Disponível em: <<http://direitoestadosociedade.jur.puc-rio.br/media/art%206%20direito%2053.pdf>>. Acesso em: 06 maio 2019.

LAGE, Daniel Dore; BRUGGER, Andrey da Silva. Estado de Coisas Inconstitucional: legitimidade, utilização e considerações. **Revista Publicum**, Rio de Janeiro, v. 3, n. 2, 2017, p. 193-240. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/publicum/article/view/29042>>. Acesso em: 19 jul. 2019.

LANDAU, Sidney I. (editor-chefe). **Cambridge dictionary of American English**: for speakers of portuguese. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

LEITE, José Rubens Morato. **Dano ambiental**: do individual ao coletivo extrapatrimonial. 1999. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 1999 Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/80511>>. Acesso em: 10 out. 2019.

LIMA, Victor Hugo Ferreira; RIBEIRO, Neide Aparecida. Projeto de Lei nº 8.058/2014: uma proposta de regulamentação do controle judicial das políticas públicas sociais. **Revista Direito em Ação**, Brasília, v. 15, n. 2, p. 1--24, jul./dez. 2015. Disponível em: <<https://portalrevistas.ucb.br/index.php/RDA/article/download>>. Acesso em: 06 nov. 2019.

LOPES, João Batista. Natureza jurídica do processo e conceito de tutela jurisdiccional. *In*: ZUFELATO, Camilo; YARSHELL, Flávio Luiz (org.). **40 anos da**

teoria geral do proceso no Brasil: pasado, presente e futuro. São Paulo: Malheiros, 2013.

MACEDO JUNIOR, Ronaldo Porto. A evolução institucional do ministério público brasileiro. *In*: SADEK, MT. (org.). **Uma introdução ao estudo da justiça.** Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2010. p. 65-94. Disponível em: <<http://books.scielo.org/id/4w63s/pdf/sadek-9788579820328-06.pdf>>. Acesso em: 01 ago. 2019.

MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer. El amparo iberoamericano. **Estudios Constitucionales**, v. 4, n. 2, p. 39-65, nov. 2006. Disponível em: <<http://www.redalyc.org/pdf/820/82040103.pdf>>. Acesso em: 25 ago. 2019.

MARANHÃO, Ney. Meio ambiente: descrição jurídico-conceitual. **Revista de Direito Ambiental**, v. 90, abr./jun. 2018.

MARINO, Catalina Botero. **La Acción de Tutela en el Ordenamiento Constitucional Colombiano.** Bogotá, Colômbia: Consejo Superior de la Judicatura, 2009. Disponível em: <<https://escuelajudicial.ramajudicial.gov.co/biblioteca/content/pdf/a6/10.pdf>>. Acesso em: 24 ago. 2019.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, EvaMaria. **Metodologia Científica.** 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2004.

MARINONI, Luiz Guilherme. Tutela contra o ilícito (art. 497, parágrafo único, do CPC/2015). **Revista de Processo (RePro)**, v. 245, jul. 2015. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RPro_n.245.11.PDF>. Acesso em: 25 nov. 2019.

_____. **Técnica processual e tutela dos direitos.** 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

MARQUES, Caludia Lima. Superação das antinomias pelo diálogo das fontes: o modelo brasileiro de coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o Código Civil de 2002. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 51, jul./set. 2004.

MAZZEI, Rodrigo. Liquidação de sentença: breve ensaio a partir do CPC/15. **Revista Eletrônica de Direito Processual (REDP)**, Rio de Janeiro, v. 16, jul./dez/2015. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/19976>>. Acesso em 29 mai. 2019.

MCALLISTER, Lesley K. Revisiting a "Promising Institution": Public Law Litigation in the Civil Law World. **Georgia State University Law Review**, v. 24, Iss. 3, 2008. Disponível em: <<https://readingroom.law.gsu.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.com/&httpsredir=1&article=2344&context=gsulr>>. Acesso em: 19 jul. 2019.

MEIRELES, Edilton. Medidas sub-rogatórias, coercitivas, mandamentais e indutivas no Código de Processo Civil de 2015. **Revista de Processo (RePro)**, v. 247, set. 2015.

MELO, Melissa Ely. **O dever jurídico de restauração ambiental**: percepção da natureza como projeto. 2008. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. Programa de Pós-Graduação em Direito, 2008. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/xmlui/handle/123456789/90994>>. Acesso em: 20 set. 2019.

_____; LEITE, José Rubens Morato; BAHIA, Carolina Medeiros. A reparação integral do dano ambiental no contexto da complexidade: uma análise da tese do superior tribunal de Justiça acerca da admissão da condenação simultânea e cumulativa das obrigações de fazer, de não fazer e de indenizar na reparação integral do meio ambiente. **Revista de Direito Ambiental**, v. 90, abr./jun. 2018.

MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro. **Ações coletivas no direito comparado e nacional**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MEZA, Diego Armando Yañez. El desplazamiento forzado en la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana (1991-2003): momento previo a la declaratoria formal del Estado de Cosas Inconstitucional. **Justicia**, Universidad Simón Bolívar, Barranquilla, Colombia, n. 23, p. 191-218, Enero 2013. Disponível em: <<http://revistas.unisimon.edu.co/index.php/justicia/issue/view/82>>. Acesso em: 28 ago. 2019.

MILARÉ, Édis. **Reação jurídica à danosidade ambiental**: contribuição para o delineamento de um microssistema de responsabilidade. 2016. Tese (Doutorado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2016. Disponível em: <<https://sapientia.pucsp.br/bitstream/handle/18874/2/%C3%89dis%20Milar%C3%A9.pdf>>. Acesso em: 22 out. 2019.

MINISTÉRIO DAS CIDADES (Brasil). Secretaria Nacional de Saneamento Ambiental. **Resíduos sólidos**: projeto, operação e monitoramento de aterros sanitários. Guia do profissional em treinamento. Nível 2. Belo Horizonte: ReCESA, 2008. Disponível em: <<http://nucase.desa.ufmg.br/wp-content/uploads/2013/07/RSU-POMA.2.pdf>>. Acesso em: 30 nov. 2019.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (Brasil). **Décimo primeiro relatório de monitoramento dos indicadores ambientais**. Criciúma, 2017. Disponível em: <http://www.siecesc.com.br/meio_ambiente/arquivos-GTA>. Acesso em: 21 out. 2019.

_____. **Primeiro relatório de monitoramento dos indicadores ambientais**. Criciúma, 2007. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/sc/municipios/criciuma/arquivo-carvao/relatorio-monitoramento.zip/view>>. Acesso em: 10 maio 2019.

_____. **Proposta sobre o conjunto de indicadores e plano de monitoramento e acompanhamento da qualidade ambiental**. Criciúma, 2006. Disponível em:

<<http://www.mpf.mp.br/sc/municipios/criciuma/arquivo-carvao/plano-monitoramento.zip/view>>. Acesso em: 10 maio 2019.

MORAIS, José Luis Bolzan. **Do direito social aos interesses transindividuais**. 1995. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 1995. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/106404>>. Acesso em: 31 jul. 2019.

_____. **As crises do Estado e da Constituição e a transformação espaço-temporal dos direitos humanos**. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Livraria do Advogado Editora, 2011. (Arquivo Kindle).

_____; BRUM, Guilherme Valle. Estado Social, legitimidade democrática e o controle de políticas públicas pelo Supremo Tribunal Federal. **Revista de Direito Administrativo & Constitucional (A&C)**, ano 6, n. 631, Belo Horizonte: Fórum, jan./mar. 2016.. Disponível em: <https://www.researchgate.net/publication/308084723_Estado_social_legitimidade_democritica_e_o_controle_de_politicas_publicas_pelo_Supremo_Tribunal_Federal>. Acesso em: 29 jul. 2019.

OSNA, Gustavo. **Direitos individuais homogêneos**: pressupostos, fundamentos e aplicação no processo civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

OSUNA, Néstor. Las sentencias estructurales. Tres ejemplos de Colombia. *In*: BAZÁN, Víctor (coord.). **Justicia constitucional y derechos fundamentales**. La protección de los derechos sociales. Las sentencias estructurales. n. 5. Bogotá, Colômbia, 2015. Disponível em: <https://www.kas.de/c/document_library/get_file?uuid=7bc149f4-967c-225c-ba7f-4c0351289cff&groupId=252038>. Acesso em: 30 maio 2019.

OTERO, Paulo; GONÇALVES, Pedro (coord.). **Tratado de direito administrativo especial**. Coimbra: Almedina, 2013. v. 1.

OTTEH, Joseph (ed.). **Litigating for justice**: a primer on public interest litigation (PIL). Apapa, Lagos, Nigeria: Access to Justice, 2012. Disponível em: <<https://accesstojustice-ng.org/Litigating%20for%20Justice.pdf>>. Acesso em: 19 jul. 2019.

PÀEZ, Nicolás Augusto Romero. La doctrina del estado de cosas inconstitucional em Colombia: novedades del neoconstitucionalismo y “la inconstitucionalidade de la realidad”. **Revista de Derecho Público Iberoamericano**, Chile, n. 1, p. 243-264, 2012. Disponível em: <<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5640552>>. Acesso em: 4 fev. 2019.

PENEN, Lina Malagón. LGBT movement’s legal strategies and the christian social movement reaction in Colombia. **Revista de Estudos Empíricos em Direito**, v. 2, n. 1, p. 162-184, jan. 2015. Disponível em: <<https://reedrevista.org/reed/issue/view/3>>. Acesso em: 27 ago. 2019.

PINTO, Henrique Alves. A condução de decisões estruturais pelo Código de Processo Civil de 2015. *In*: ARENHART, Sérgio Cruz; JOBIM, Marco Félix. **Processos estruturais**. 2. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2019.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional**. 14. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013.

PUGA, Mariela. **Litigio estructural**. 2013. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade de Buenos Aires, Buenos Aires, 2013. Disponível em: <https://www.researchgate.net/publication/251231477_LITIGIO_ESTRUCTURAL_-_Tesis_Doctoral_Mariela_Puga>. Acesso em: 20 maio 2019.

QUEIROZ, Isaac Newton Lucena Fernandes de; MILLER, Francisca de Souza. Democracia e participação popular no licenciamento ambiental de um empreendimento eólico em São Miguel do Gostoso – RN. **Revista Direito Ambiental e sociedade**, v. 8, n. 1, p. 237-264, jan./abr. 2018. Disponível em: <<http://www.uces.br/etc/revistas/index.php/direitoambiental/issue/view/268>>. Acesso em: 02 set. 2019.

RÉ, Aluísio Iunes Monti Ruggeri. **Processo civil coletivo e sua efetividade**. São Paulo: Malheiros, 2012.

ROQUE, André Vasconcelos. **Class actions**. Ações coletivas nos Estados Unidos: o que podemos aprender com eles? Salvador: JusPodivm, 2013.

ROSS, Alf. Tû-Tû. **Scandinavian Studies in Law**, v. 1, p. 137-153, 1957.

_____. **Teoría de las fuentes del derecho**: una contribución a la teoría del derecho positivo sobre la base de investigaciones histórico-dogmáticas. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007. Disponível em: <<http://teoriadodireitofpe.blogspot.com/2019/03/plano-de-curso-tgd-realismo-juridico.html>>. Acesso em: 25 maio 2019.

SABEL, Charles F.; SIMON, William H. Destabilization Rights: How Public Law Litigation Succeeds. **Harvard Law Review**, v. 117, 2004. Disponível em: <https://scholarship.law.columbia.edu/faculty_scholarship/737>. Acesso em: 16 maio 2019.

SADEK, Maria Tereza. Judiciário e arena pública: um olhar a partir da ciência política. *In*: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo. **O controle jurisdicional de políticas públicas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

SALLES, Carlos Alberto de. **Execução judicial em matéria ambiental**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998.

SANTO, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice**: o social e o político na pós-modernidade. 9ª ed., rev. e aum. Coimbra: Almedina, 2013. (Arquivo Kindle).

SILVA, Liliana Carrera. La acción de tutela em Colombia. **Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla**, v. 5, n. 27, p. 72-94, jan./jun. 2011. Disponível em:

<http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-21472011000100005>. Acesso em: 22 ago. 2019.

SOARES, Guido Fernando Silva. **Common law**: introdução ao direito dos EUA. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

SOUZA, Fernando Garcia. Política educacional – Suprema Corte dos EUA – Caso Brown v. Board of education 347 U.S. 483 (1954) – julgamento em 17 de maio de 1954. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; COSTA, Susana Henriques da (coord.). **O processo para solução de conflitos de interesse público**. Salvador: JusPodivm, 2017.

STOCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil**: doutrina e jurisprudência. Tomo I, 9. ed. rev., atual. e reform. com comentários ao Código Civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

STRECK, Lenio Luiz; CUNHA, Leonardo Carneiro da; NUNES, Dierle (org.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016.

STRECK, Lenio Luiz; MORAIS, José Luis Bolsan de. **Ciência política e teoria do estado**. 8. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014. (*E-book*).

STURM, Susan P. **A normative theory of public law remedies**. 79 Geo. L. J. 1355, 1991. Disponível em: <<http://www2.law.columbia.edu/ssturm/publications.html>>. Acesso em: 31 maio 2019.

TALAMINI, Eduardo. Poder geral de adoção de medidas coercitivas e sub-rogatórias nas diferentes espécies de execução. **Revista de Processo (RePro)**, v. 284, out. 2018.

THEODORO JR., Humberto. **Curso de direito processual civil**. 48. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013. v. 2.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA PARAÍBA. **Relatório de Auditoria Operacional em Saneamento Básico – Resíduos Sólidos Urbanos**. 2018.

Disponível em:

<[VIEIRA JR., Ronaldo Jorge Araújo. **Separação de poderes, estado de coisas inconstitucional e compromisso significativo**: novas balizas à atuação do Supremo Tribunal Federal. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado, 2015. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/textos-para-discussao/td186>>. Acesso em: 05 fev. 2019.](https://www.google.com/search?q=tce+pb+relat%C3%B3rio+aterro+sanit%C3%A1rio&rlz=1C1GCEA_enBR779BR779&oq=tce+pb+relat%C3%B3rio+aterro+sanit%C3%A1rio&aqs=chrome..69i57.6916j1j7&sourceid=chrome&ie=UTF-8#>>. Acesso em: 22 fev. 2019.</p></div><div data-bbox=)

VITORELLI, Edilson. Levando os conceitos a sério: processo estrutural, processo coletivo, processo estratégico e suas diferenças. **Revista de processo** (RePro), v. 284, out. 2018.

_____. **O devido processo legal coletivo**: dos direitos aos litígios coletivos. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016a.

_____. Tipologia dos litígios transindividuais: um novo ponto de partida para a tutela coletiva. *In*: ZENETI JR., Hermes. **Processo coletivo**. Salvador: Juspodivm, 2016b. (Coleção repercussões do novo CPC).

YIN, Robert K. **Estudo de caso**: planejamento e métodos. Trad.: Cristhian Matheus Herrera. 5ª ed. Porto Alegre: Bookman, 2015.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo**: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

APÊNDICE A - Relatório de pesquisa - estudo de caso

1 MUNICÍPIO DE CAMALAUÍ – PROC. N. 0000115-54.2012.4.05.8203

A decisão remedial é a audiência de conciliação ocorrida em 05.11.2013 (fls. 150/151).²³⁸ Pelo relatório da sentença é possível extrair o conteúdo do acordo e a sequência de atos processuais relativos à implementação da transação:

[...] a tentativa de conciliação entre as partes em audiência logrou êxito (fls. 150/151), tendo o gestor municipal se comprometido a procurar, junto à SUDEMA, conhecer as medidas necessárias à equalização do problema da deposição dos resíduos sólidos, devendo apresentar um plano de gerenciamento dos resíduos sólidos da urge e um estudo para remediação da área do lixão, e ainda enviar todas as medidas ao seu alcance para a viabilização de recursos financeiros para a construção do aterro sanitário.

Em razão disso, foi a proposta conciliatória homologada e ordenada a suspensão do feito até 15.03.2014.

Em 11.03.2014, o Município de Camalaú/PB juntou aos autos cópias do “Plano Municipal de Gestão Integrada de Resíduos Sólidos de Camalaú/PB” (fls. 156/269) e do Ofício GP n. 038/2014, endereçado à SUDEMA, por meio do qual solicita “licença para instalação de aterro simplificado no município” (fls. 155).

Posteriormente, a SUDEMA juntou aos autos Relatório de Fiscalização SRS/SUDEMA n. 023/2014, informando que ainda há presença de resíduos sólidos no lixão do município de Caraúbas-PB e recomendou a apresentação pelo município de projeto do novo aterro sanitário para a citada área (fls. 275/293).

[...] concedido novo prazo para a edilidade se esclarecer as providências adotadas para a recuperação da área degradada pelo lixão (fl. 300).

Em resposta, a Prefeitura Municipal encaminhou ao juízo o PRAD – Plano de Recuperação da Área Degradada, em 20.08.2014, conforme documentos de fls. 304/369.

O IBAMA, às fls. 371/372, requereu prolação da sentença de mérito, alegando descumprimento por parte do Município das condições acordadas.

Este, por sua vez, informou que está cumprindo as medidas firmadas, na medida do possível, bem como solicitou o sobrestamento do feito até posterior manifestação da SUDEMA acerca da obtenção das licenças ambientais para instalação e operação do Aterro Sanitário e execução do PRAD (fls. 376/379). Juntou os documentos de fls. 380/385.

Instado a se pronunciar, o MPF opinou pela suspensão do feito por 60 dias para aguardar os desdobramentos do licenciamento ambiental na SUDEMA, oficiando-se esta autarquia no término do prazo para os devidos fins (fl. 389).

²³⁸ O termo de audiência não foi localizado na digitalização do processo para o PJE, de modo que as informações foram retiradas da própria sentença.

Em seguida, finda a suspensão, o município réu requereu a juntada do “Anteprojeto do Aterro Sanitário do Município de Camalaú/PB”, acompanhado de Anotação de Responsabilidade Técnica – ART (fls. 397/425), informando que os documentos seriam encaminhados à SUDEMA para fins de requerimento de licença prévia, em 28/05/2015. Mesmo após ter sido oficiada reiteradas vezes (fls. 427 e 437), a SUDEMA não prestou as informações requisitadas por este juízo, quanto à situação do licenciamento ambiental do(s) projeto(s) apresentados pela edilidade, pelo que foi expedida carta precatória para a Superintendência da autarquia para esse desiderato.

Esta, então, encaminhou a este juízo o Ofício n. 1273/2016, dando conta da realização de nova vistoria técnica no lixão de Camalaú-PB, constatando que persiste a disposição inadequada de rejeitos a céu aberto no local, a indicar o descumprimento dos termos acordados na audiência de conciliação (fls. 448/454).

Sobre tal informação, o IBAMA pugnou por nova intimação do réu para comprovar efetivamente as providências necessárias à cessação do dano ambiental, no prazo de 30 dias, sob pena de multa por descumprimento (fls. 455). O MPF aderiu à manifestação da parte autora (fl. 457).

Vieram-me concluso para julgamento.

A sentença, datada de 10.04.2017 que julgou parcialmente procedente o pedido da inicial:

[...] julgo parcialmente procedente [...] para determinar ao município de Camalaú/PB que:

(a) apresente, se ainda não houver feito, à Superintendência de Administração do Meio Ambiente – SUDEMA, no prazo de 90 (noventa) dias, o projeto de aterro sanitário do município de Camalaú/PB (fls. 400/425), de acordo com as exigências da Resolução do CONAMA n. 404/2008, acompanhado do Plano de Gestão Integrada de Resíduos Sólidos do Município, com cronograma de execução, cujo prazo não deve ser superior a 1 (um) ano para ser implantado, indicando as áreas que poderão ser destinadas à localização do aterro sanitário, e requerendo a respectiva licença ambiental de instalação.

(b) apresente, se ainda não houver feito, à Superintendência de Administração do Meio Ambiente – SUDEMA, no prazo de 90 (noventa) dias, o Plano de Recuperação da Área Degradada do Lixão do Município de Camalaú/PB (fls. 304/366), devidamente acompanhado do cronograma de execução, cujo prazo não deve ser superior a 1 (um) ano para ser implantado, requerendo a respectiva licença ambiental de instalação.

(c) instale o aterro sanitário no prazo assinalado no cronograma de execução, que não deve ser superior a 1 (um) ano, tão logo haja a emissão de licença de instalação por parte da SUDEMA;

(d) inicie a recuperação ambiental da área do atual lixão, concluindo-a no prazo assinalado no cronograma de execução, que não deve ser superior a 1 (um) ano, tão logo haja a emissão de licença ou autorização ambiental por parte da SUDEMA;

(e) inicie a operação do aterro sanitário, tão logo haja a emissão de licença de operação por parte da SUDEMA;
Para o caso de descumprimento, será avaliada a imposição de multa cominatória ao réu para assegurar a efetividade do título judicial, devendo o IBAMA atuar supletivamente na fiscalização e controle da execução das medidas ambientais determinadas, cientificando o juízo de eventual inadimplemento.

Não houve interposição de recurso voluntário, conforme certidão nos autos. Até a data da última consulta ao processo em 09.11.2019, estava aguardando o encaminhamento ao TRF para julgamento da remessa necessária.

No acordo firmado em 05.11.2013 na ação em face do Município de Camalaú, o prefeito se comprometeu a procurar informações e a apresentar um plano de gerenciamento dos resíduos sólidos e também a tomar todas as medidas ao seu alcance para viabilizar recursos financeiros. Não foi possível identificar se foi estabelecido um prazo para tanto. Não foi fixada multa ou outra medida para forçar o cumprimento da decisão. O processo foi suspenso até abril/2014. Nesse mesmo mês o município apresentou nos autos o PMGIRS e ofício dirigido à SUDEMA para a instalação de aterro simplificado (de pequeno porte). O IBAMA, por sua vez, não se manifestou sobre a documentação acostada pelo município, apenas requereu o prosseguimento do feito. Já a SUDEMA vistoriou a área do lixão em março/2014, informando sobre a atividade do lixão e em petição nos autos recomendou a apresentação de projeto de aterro sanitário. Em nenhum momento se manifestou sobre a documentação que atestava o protocolo de requerimento de licenciamento de aterro na própria SUDEMA. Em agosto/2014 a edilidade apresentou o PRAD. O IBAMA alegou o descumprimento do acordo e requereu a prolação de sentença de mérito. Após nova suspensão processual, a edilidade apresentou a anteprojeto de aterro sanitário e a Anotação De Responsabilidade Técnica (ART)²³⁹ nos autos. A SUDEMA, por sua vez, mesmo após ter sido intimada diversas vezes, não se manifestou sobre a situação do licenciamento ambiental. Por fim, a SUDEMA realizou nova vistoria no local constatando que o lixão permanece em atividade e que o acordo foi descumprido. Após isso, foi prolatada sentença de mérito no qual o julgador afirmou

²³⁹ Lei n. 6.496/1977

Art 1º - Todo contrato, escrito ou verbal, para a execução de obras ou prestação de quaisquer serviços profissionais referentes à Engenharia, à Arquitetura e à Agronomia fica sujeito à "Anotação de Responsabilidade Técnica" (ART).

Art 2º - A ART define para os efeitos legais os responsáveis técnicos pelo empreendimento de engenharia, arquitetura e agronomia.

que “o processo não pode ficar indefinidamente suspenso até a integral satisfação da obrigação de fazer”. O dispositivo condenou a apresentação, “se ainda não houver feito” de projeto de aterro e de plano de recuperação da área, fixando prazo de 90 dias e instalação do aterro e execução da recuperação da área em prazo não superior a um ano. Não foi estabelecida multa e foi determinada a intimação da SUDEMA para que esta “informe, de forma clara precisa, se o município de Camalaú/PB efetivamente requereu as licenças ambientais para instalação do aterro e execução do PRAD”. Fixado prazo de 30 dias.

Embora as medidas fixadas em acordo homologado para o Município de Camalaú tenham sido genéricas e não tenham havido imposição de multa, observa-se pelos documentos acostados nos autos que a edilidade efetivamente deu andamento à questão de implantação do aterro sanitário (e de recuperação da área degradada), no que se refere aos requisitos que antecedem a instalação do aterro propriamente dita: elaboração do PMGIRS, protocolo de requerimento de licenciamento ambiental de aterro simplificado, elaboração do anteprojeto do aterro sanitário e registro da ART.

Por outro lado, observa-se que há um descaso do IBAMA com a ação, vez que, apesar de ter ingressado com a demanda, não se manifesta sobre os documentos técnicos apresentados nem sobre o procedimento necessário para a implantação do aterro. Não há um diálogo constante entre a equipe técnica e a jurídica do órgão, o que dificulta o engajamento do IBAMA na implantação do aterro sanitário pela via judicial. A atuação da SUDEMA no processo não é muito diferente. Integrou a ação na qualidade de autora, é o órgão responsável pelo licenciamento ambiental em questão. Não obstante, não se manifesta sequer sobre o andamento dos procedimentos cujos protocolos de entrega constam nos autos e informa o descumprimento do acordo. Registre-se que em consulta feita em 09/12/2019 ao site da SUDEMA não era possível consultar o andamento de processos pela internet nem havia informação pública sobre o andamento do licenciamento ambiental de aterros sanitários no Estado. O problema na comunicação interna da SUDEMA é, portanto, maior do que a do IBAMA. A tentativa de formar uma comunidade de trabalho dirigida à solução do problema fica prejudicada. Nessas condições, conclui-se que a parte autora da ação não tem efetivo interesse na solução do litígio.

A atuação do julgador no caso, por sua vez, também não contribui para a efetivação da decisão. Isto porque o acordo firmado em audiência foi homologado por

sentença, ou seja, é considerada decisão de mérito. Não seria o caso de prolação de nova decisão de mérito, uma sentença condenatória propriamente dita. A intimação da SUDEMA para que se manifeste especificamente sobre os protocolos recebidos administrativamente pelo órgão poderia ter ocorrido em despacho, inclusive com fixação de medida para impelir o cumprimento da determinação pela parte autora (SUDEMA). No entanto, essa atuação do julgador, que precisa forçar o próprio autor a participar do processo não é trabalhada no processo civil tradicional. Tanto que uma das causas da extinção do processo individual é o abandono do processo por parte do autor²⁴⁰.

Entre o acordo em 2013 e a sentença em 2017 o julgador não fez usos de qualquer medida que objetivasse estimular o cumprimento da obrigação, seja com imposição para o município, seja com imposição para a SUDEMA, já que, pela documentação acostada nos autos, apenas o pronunciamento do órgão técnico responsável poderia atestar se efetivamente o procedimento de implantação do aterro sanitário estava em andamento.

2 MUNICÍPIO DE GURINHÉM – PROC. N. 0800489-46.2012.4.05.8200

A decisão remedial do presente caso é a resultante da audiência de conciliação, do dia 26.09.2013, nos seguintes termos:

[...] as partes se comprometem a adotar as seguintes providências: I – O Município de Gurinhém se compromete a solicitar à SUDEMA, imediatamente, a análise da viabilidade da nova área alocada para a construção do aterro sanitário, área essa que já foi selecionada pela municipalidade; II – A SUDEMA se compromete a apreciar e deliberar sobre a viabilidade da área alocada para a construção do aterro sanitário no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da entrada do requerimento do Município de Gurinhém; III - O Município de Gurinhém se compromete a, no prazo de 60 (sessenta) dias protocolar projeto de aterro sanitário definitivo e pedido de licença ambiental aos órgãos competentes; IV – No mesmo prazo de 60 (sessenta) dias, as partes se comprometem a informar em juízo acerca das medidas adotadas, comprovando-as documentalmente, sendo que o Município de Gurinhém se compromete a apresentar dados objetivos sobre o andamento dos convênios/consórcios relativos à questão ambiental

²⁴⁰ CPC 2015

Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:

Omiss.

III - por não promover os atos e as diligências que lhe incumbir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias

discutida perante o Ministério das Cidades, IV – Por fim, no que tange às medidas emergenciais, as partes acordam as seguintes providências: IV.A – O Município de Gurinhém se compromete, também no prazo de 60 (sessenta) dias, a cercar a área do lixão, evitando o ingresso de animais e de pessoas que não realizem catação de materiais recicláveis, o que deve ser controlado, na medida do possível, através de vigilância e cadastramento; IV.B – O cercamento da área deve ser objeto de vistoria técnica da SUDEMA, comunicando-se o resultado nos autos no mesmo para que as partes se manifestem sobre as demais medidas adotadas.

Desse modo, as medidas de mitigação do impacto ambiental pela disposição inadequada dos resíduos foram: cercar a área do lixão, fazer o controle de acesso, através de vigilância e cadastramento dos catadores, de forma a evitar o acesso de pessoas e animais. Foi fixado um prazo de 60 dias para tanto, findando em 26.11.2013, sem estabelecimento de multa ou outra medida para impelir o cumprimento do acordado.

Em 07.11.2016 foi expedida intimação para que o município informasse sobre a finalização das medidas emergenciais. Entre o acordo e essa decisão nenhuma das partes nem o Ministério Público peticionou dando andamento ao feito. O município não se manifestou.

Em relação às medidas para a instalação do aterro sanitário, o acordo estabeleceu obrigações com prazos tanto para a edilidade quanto para a SUDEMA. A dificuldade de verificar o cumprimento do acordo se observa tanto pela falta de informações do Município quanto da SUDEMA. Este órgão não informa se foram protocolados requerimentos e se estes foram analisados. Também não há imposição de medidas que visem obrigar a SUDEMA a prestar tais informações. O IBAMA se limita a requerer a aplicação de multa ou o bloqueio de verbas junto à edilidade, conforme se observa no próximo parágrafo.

O IBAMA (autor), intimado para dar prosseguimento à ação, realizou diligência *in loco* em 21.09.2017, constatando: (a) depósito de lixo a céu aberto no mesmo local identificado na inicial; (b) a presença de catadores no lixão; (c) ausência de resíduos médico-hospitalares, (d) deduz-se que há queima diária de lixo (aumentando a poluição do ar) e (e) produção de chorume e presença de vetores de doenças (moscas). Diante disso, requereu: (a) revogação do acordo por descumprimento; (b) prosseguimento do processo; (c) imputação de multa diária no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais) ao município e ao prefeito, solidariamente, pelo descumprimento de quaisquer dos prazos e obrigações determinadas.

Em fevereiro/2018²⁴¹ foi prolatada decisão nos seguintes termos:

[...] o bloqueio da importância de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) em contas bancárias do MUNICÍPIO DE GURINHÉM/PB, como medida de apoio tendente a compelir o município a cumprir a primeira providência do acordo homologado em audiência, constante no item “I”, isto é, apresentar à SUDEMA estudo de viabilidade do novo local para construção do aterro sanitário, bem como as medidas emergenciais indicadas no item “IV.A”, que consistem em cercar a área do lixão, evitando o ingresso de animais e de pessoas (identificador nº. 4058200.51011).

Concomitantemente, fixo multa diária no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais) em desfavor do MUNICÍPIO DE GURINHÉM/PB e concedo ao réu o prazo de 30 (trinta) dias para cumprimento dos itens “I” e “IV.A” do termo de acordo de (identificador nº. 4058200.51011), sendo o termo inicial da multa o primeiro dia útil após o termo desse prazo.²⁴²

Como se observa, não foi objeto de fiscalização a implementação das medidas de mitigação do impacto ambiental. Mesmo assim, o julgador fixou um prazo de 30 dias para dar cumprimento às medidas emergenciais e multa diária de R\$ 300,00 findo este prazo.

O bloqueio *on-line* de cem mil reais também como forma de compelir a edilidade a cumprir o acordo foi efetuado com êxito. O município se manifestou nos autos informando sobre o andamento das medidas emergenciais e sobre a implantação do aterro sanitário. Em relação a este, informou que aderiu ao COGIVA²⁴³ e em relação às medidas emergenciais informou que cumpriu o item IV.A do acordo. Destaca que a área foi cercada e que apenas no ano de 2018 o orçamento previu verba para a remoção dos resíduos do lixão com a abertura de valas. Nota de empenho datada de 04.2018. O bloqueio da verba foi mantido pelo juiz.

Deve-se destacar que o bloqueio tinha como objetivo compelir a edilidade a cumprir as obrigações e não arrecadar fundos para que a obrigação fosse executada por terceiro a partir da atuação do juízo, da parte autora ou do MPF.

Nova vistoria do IBAMA em 03.09.2018 constatando: (a) lixão ativo, (b) ausência de controle de acesso no local, (c) presença de catadores, (d) residências

²⁴¹ Não é possível precisar o dia em virtude de a decisão não constar nos autos para acesso por terceiro, provavelmente, por ter sido incluída sob sigilo.

²⁴² Trecho da decisão extraído da petição identificada pelo ID n. 4058200.2625957, do município de Gurinhém, em virtude de não ter sido possível o acesso à decisão prolatada pelo motivo explicado na nota de rodapé n. 6.

²⁴³ COGIVA - Consórcio Intermunicipal de Gestão Pública Integrada dos municípios do Baixo Rio Paraíba.

clandestinas no local, (e) acesso ao local através de “colchete”, (f) proteção precária à entrada de pessoas e animais, (g) ausência de celas ou valas para depósito do lixo, (h) ausência de drenagem superficial de águas pluviais, (i) descarga de lixo a céu aberto, (j) queima do resíduo, (k) ampliação da área destinada ao lixão (de 0,35 para 1,86 hectares). Em relação às medidas emergenciais, houve apenas o cercamento da área.

Assim, apenas após a fixação de medidas de coerção é que a edilidade tomou providências para a execução das medidas emergenciais. Foram 5 anos de trâmite processual durante o qual sequer o cercamento da área do lixão foi realizado.

O Ibama solicita, em 21.11.2018, bloqueio de 10% do Fundo de Participação dos Municípios (FPM) durante 24 meses. Afirma que ao final desse período o valor acumulado será suficiente para que licite, licencie e execute o projeto de aterro sanitário sem que haja comprometimento do orçamento municipal. Após o IBAMA informar que no ano de 2018 o município recebeu o valor de R\$ 11.857.736,19 (onze milhões, oitocentos e cinquenta e sete mil, setecentos e trinta e seis reais e dezenove centavos) do referido fundo, o juiz decidiu pelo bloqueio de 5% desse valor, mensalmente, por 24 meses em 19.02.2019.

Até 26.08.2019, data da última consulta ao processo, o cumprimento da decisão estava sendo providenciado.

3 MUNICÍPIO DE SÃO BENTO – PROC. N. 0800001-57.2013.4.05.8200

A decisão remedial do presente caso é sentença, que deferiu a antecipação da tutela, do dia 15.01.2015, nos seguintes termos:

Ante o exposto, com base no art. 269, I, do CPC, julgo parcialmente procedente o pedido, de forma a condenar o Município de São Bento em:

- a) adotar as medidas paliativas fixadas pelo órgão estadual de meio ambiente, nos prazos por ele estabelecidos, relacionadas ao depósito de resíduos/rejeitos atualmente existente, cabendo ao réu provocar a Sudema no prazo de 15 dias;
- b) abster-se e impedir terceiros de lançar resíduos/rejeitos em depósito irregular, a partir do momento em que implantado o aterro sanitário regularizado;
- c) no prazo de cinco meses, apresentar em juízo comprovante de protocolo de projeto de aterro sanitário definitivo e de pedido de licença ambiental para o mesmo aterro junto à Sudema - Agência Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos, projeto e pedido de

licença esses a serem apresentados segundo as orientações prévias e parâmetros a serem fornecidas pela Sudema;
d) no prazo de seis meses, dar início às obras de implantação do aterro sanitário, contado esse prazo da data de sua intimação da decisão da Sudema que lhe comunicar a concessão de licença ambiental.
Concedo a tutela antecipada, nos exatos termos da condenação acima, iniciando-se os prazos "a" e "c" da data de intimação da sentença. Fixo multa diária no valor de R\$ 1.000,00 ao Município, para o caso de descumprimento da ordem.

Em sede de apelação, houve modificação dos prazos:

Majoração para 1 (um) ano dos prazos fixados na sentença, para cumprimento das obrigações de fazer, relativas à instalação e ao funcionamento do aterro sanitário, considerando-se os entraves burocráticos típicos que permeiam a Administração Pública.

Cumprimento da sentença/antecipação da tutela só teve início após o trânsito em julgado, em out/2015.

Vistoria técnica realizada pelo IBAMA, em 17.11.2015, constatando: (a) lixão ativo, (b) lixo médico-hospitalar é coletado e destinado por empresa especializada, (c) não há aterro sanitário em construção nem adesão do município a consórcio, (d) o depósito do lixo é feito a céu aberto, (e) presença de catadores, (f) há queima dos resíduos, (g) circulação de animais domésticos (caprinos e ovinos), (h) presença de vetores (moscas).

Em 15.09.2016 decisão determinou a intimação pessoal do prefeito para comprovar o cumprimento da decisão, em 15 dias, sob pena de aplicação de multa diária diretamente ao gestor, no valor de R\$ 1.000,00, limitada a R\$ 20.000,00 e de responsabilização penal e por improbidade administrativa. Determinou a intimação do IBAMA para informar "as medidas cabíveis aptas para, se for o caso, o cumprimento coercitivo da obrigação". A multa foi afastada pelo TRF no julgamento do agravo de instrumento em 10.10.2019.

O município requer dilação do prazo para cumprir a decisão, culpa a gestão anterior e destaca que a imposição de multa apenas vai agravar a dificuldade financeira do município, em 21.11.2017.

Nova vistoria realizada em 01.04.2019, constatando-se: (a) que o lixão se encontra ativo, (b) ausência de controle de acesso, (c) presença de catadores, (d) existência de moradias clandestinas, (e) ausência de cerca isolando a área, (f) lixo depositado a céu aberto (ausência de valas/células), (g) ausência de drenagem

superficial de águas pluviais, (h) queima da massa de resíduos, (i) ausência de projeto de aterro sanitário, (j) ausência de consórcio, (k) lixo médico-hospitalar coletado e destinado separadamente.

Observe-se que a decisão fixou um prazo para que a edilidade entrasse em contato com a SUDEMA para saber quais seriam as medidas paliativas. No entanto, nos autos não há informações sobre tal contato nem foram implantadas medidas dessa natureza nem são mencionadas na decisão as medidas indicadas pelo IBAMA no auto de constatação.

Até 29.10.2019, data da última consulta ao processo, não havia novas movimentações. Após quatro anos de fase de cumprimento de sentença estas foram as únicas movimentações ocorridas. Praticamente uma por ano. A tramitação do processo na vara, nesse caso, ocorre de forma lenta e não há uma postura ativa da parte autora para agilizar o andamento do feito.