

Legitimidade ativa nas ações coletivas

Alice Schwambach

*Advogada da Caixa no Rio Grande do Sul
Especialista em Processo Civil pela UFRGS
Especializanda em Direito Empresarial pela UFRGS*

RESUMO: O presente trabalho propõe-se a examinar a legitimidade ativa na defesa de ações coletivas: a analisar quem são os denominados “corpos intermediários” ou “entes exponenciais” legitimados à defesa da tutela coletiva e se a técnica da indicação objetiva dos legitimados, com a enumeração expressa no texto legal, é a mais adequada, bem como a eventual necessidade de ampliação da legitimação ativa *ad causam* no ordenamento jurídico-processual brasileiro. Ainda pretende averiguar a exigência de pertinência temática aos legitimados à defesa dos interesses coletivos como óbice de acesso à justiça e o posicionamento dos tribunais pátrios, bem como, a resistência à atuação do Ministério Público como legitimado ativo no processo coletivo, mormente na defesa de direitos individuais homogêneos e a tímida atuação dos demais entes legitimados em ações coletivas.

Palavras-chave: Ações coletivas. Legitimidade ativa.

1 Introdução

A presente pesquisa propõe-se a estudar quem pode e deve tutelar os direitos que pertencem a um grupo indeterminado ou determinado de pessoas. O tema a ser abordado está fundamentado no exame da legitimidade ativa na defesa de ações coletivas.

A estrutura da sociedade moderna, em blocos, com a massificação de conflitos, acaba por gerar interesses comuns que não podem ser titulados por uma única pessoa, já que não pertencem só a esta, mas a toda comunidade.

Assim, em uma sociedade que é marcada por um modelo econômico de produção e consumo em massa, não há dúvida de que algumas atividades podem lesar simultaneamente inúmeros interesses. Por outro lado, existem interesses sem repercussão pecuniária, mas que evidenciam a preocupação da sociedade moderna, como os conflitos decorrentes do meio ambiente, do patrimônio cultural ou da saúde pública, cuja tutela também é do interesse de toda sociedade.

Esses "novos" interesses dificilmente vêm titulados por alguém em particular, razão pela qual dificilmente alguém pode, isoladamente, se apresentar para defendê-los em juízo, mormente diante da pulverização do prejuízo na sociedade. Por outro lado, a dificuldade de organização coletiva dos indivíduos lesados também se apresenta como obstáculo à tutela jurídica integral desses direitos.

Objetiva-se através deste trabalho analisar quem são os denominados "corpos intermediários" ou "entes exponenciais" legitimados à defesa da tutela coletiva e se a técnica da indicação objetiva dos legitimados, com a enumeração expressa no texto legal, é a mais adequada, bem como a eventual necessidade de ampliação da legitimação ativa *ad causam* no ordenamento jurídico-processual brasileiro.

Também se pretende averiguar a exigência de pertinência temática aos legitimados à defesa dos interesses coletivos como óbice de acesso à justiça e o posicionamento dos tribunais pátrios. Ainda, a resistência à atuação do Ministério Público como legitimado ativo no processo coletivo, mormente na defesa de direitos individuais homogêneos e a tímida atuação dos demais entes legitimados em ações coletivas.

Desta forma, busca-se comprovar, ao final deste trabalho, que as ações coletivas se tornaram uma realidade nos tribunais pátrios, capacitadas pela evolução da própria sociedade, que cada vez mais busca nesta espécie de demanda a solução para os conflitos de massa, impondo-se cada vez mais a ampliação da legitimidade ativa.

2 Histórico, conceito e direito comparado

2.1 Da jurisdição singular à jurisdição coletiva

O Direito brasileiro tem sua base na família romano-germânica. No nosso direito processual, essa filiação revela-se especialmente pela ligação entre o direito de ação com o direito material, consagrado no artigo 75 do anterior Código Civil, que preconizava: "A todo direito corresponde uma ação".

Historicamente, a seara tradicional das ações civis é a jurisdição singular caracterizada pela presença de um autor e um réu, ambos atuando em juízo em nome próprio, na defesa de seus interesses.

Eventuais direitos concernentes à coletividade como um todo eram deixados à conta do Estado, responsável pelo bem-estar coletivo, pela defesa do interesse coletivo. Esses direitos levados a juízo enquadravam-se em uma ou outra categoria, permanecendo qualquer outro valor ou interesse em uma espécie de limbo, social e juridicamente irrelevante.

Com o passar dos tempos e a evolução da vida em sociedade, surgiram novos conflitos caracterizados pela abrangência, impessoalidade, generalidade, tornando-se imperativa a busca por novas formas de tra-

tamento processual de eventuais demandas relacionadas. Nas palavras de Rodolfo de Camargo Mancuso¹:

Foi a partir da Idade Média que certas formações sociais foram se alojando entre os planos públicos e privados - justamente por isso chamadas corpos intermediários - notadamente as grandes corporações comerciais e os agrupamentos sociais que se foram formando no interior da florescente burguesia, assim de certo modo concorrendo com o Estado. O advento da Revolução Industrial incrementou aquelas posições intermédias, igualmente favorecidas com o incremento do sindicalismo, o fortalecimento dos partidos políticos, a estruturação da pessoa jurídica, esta última facilitando a constituição de macro empreendimentos e oligopólios, umas e outras destas ocorrências sociais reivindicando espaços cada vez mais expressivos na larga faixa agora reconhecida entre os interesses do Estado e dos particulares.

Portanto, as transformações políticas e sociais produziram mudanças nas relações entre o Estado e o indivíduo e entre os particulares entre si, com a ruptura de velhas estruturas, abrindo espaço para o surgimento de novos direitos e novas formas de lesão. Com o surgimento destes novos direitos, aos quais podemos chamar de coletivos, também surge a necessidade de definição de novos fenômenos do processo.

O sincretismo jurídico definia a ação como direito subjetivo, cuja característica principal era a confusão entre os planos substancial e processual do ordenamento estatal, e esta visão plana do ordenamento jurídico, no limiar do século XIX, principiou a ruir.

Assim, a compreensão do Direito Processual como ciência autônoma permitiu a expansão de determinados institutos, tais como a legitimação extraordinária, inicialmente de forma tímida, através da substituição processual individual e, depois, através da legitimação extraordinária para as ações coletivas.

Essa mudança de visão fez com que fossem percebidos os defeitos ou dificuldades, melhor dizendo, limites de aplicação de determinados dogmas processuais às situações de direito com titulares indeterminados e de "litigiosidade de massa", principalmente àquelas em que apenas um legitimado move ação em benefício de um todo coletivo.

Surgem, assim, novos instrumentos processuais aptos a atender a novas expectativas e necessidades sociais, afastando-se do modelo clássico da ação individual.

No entanto, não se pode deixar de destacar que nem mesmo a criação destes instrumentos afastou as dificuldades decorrentes da pré-

compreensão de um processo que busca desesperadamente o indivíduo no conflito, pois sem ele não consegue trabalhar a idéia de ação judicial.

2.2 A problemática da legitimidade ativa coletiva

O artigo 3º do nosso Código de Processo Civil dispõe que "para propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade".

Legitimação para a causa, na definição de Hermenegildo de Souza Rego², é "a idoneidade da pessoa para ser parte no processo, seja em virtude da coincidência entre a posição que ocupa no conflito de interesses, como deduzido da inicial, e uma situação legitimante prevista no ordenamento jurídico, seja por expressa autorização da lei".

Assim, no que tange à defesa de direitos individuais, inexistem no sistema maiores dificuldades.

O desafio surge, no entanto, com a massificação dos direitos, ou seja, com a proteção judicial de interesses diferenciados, insuscetíveis de atribuição a um único titular.

Rodolfo de Camargo Mancuso³, ao tratar da legitimação coletiva em tema de interesses difusos, bem coloca a questão:

Além disso, hoje avultam situações sociais complexas, que desafiam a argúcia do operador do direito, como se dá, por exemplo, com as ocupações promovidas pelos grupos ditos sem-terra, em face das quais os institutos clássicos da posse e do domínio revelam-se em certo modo insuficientes; ainda, os novos problemas surgidos com a comunicação global e massificada através da informática, em face das garantias e licenças concernentes aos direitos da propriedade intelectual; ou mesmo as questões que relevam da engenharia genética e biossegurança, como a clonagem de seres vivos, fazendo repensar o mínimo ético, subjacente ao Direito, enquanto ciência e como experiência.

Dáí, analisando-se a possibilidade de defesa judicial dos direitos coletivos lato sensu, a primeira questão que surge é a relacionada com a legitimidade ativa. Quais as pessoas ou entidades que podem exercer o direito de ação para defender tais interesses?

No aspecto, ainda Mancuso⁴ assim refere:

O problema, porém, surge quando se trata da legitimatio ad causam nos conflitos superindividuais porque, mesmo que se supere o obstáculo

do interesse de agir (entendendo-se que basta um interesse legítimo, relevante, sem necessidade de que seja direto e pessoal), restará saber quem é idôneo, adequado, apto e, pois, a justa parte para vir em juízo em nome daqueles interesses superindividuais.

O mesmo autor⁵, citando Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart, refere que:

a idéia de legitimidade para a causa não tem nada a ver com a titularidade do direito material, até porque não se pode dizer, por exemplo, que alguém é titular do direito à higidez do meio ambiente (direito difuso, cuja titularidade é indeterminada). Na verdade, nesses casos, a legitimidade para a causa não é concebida nos moldes do processo individual, mas sim para adequar-se ao chamado processo coletivo.

Até há bem pouco tempo a maioria da doutrina e da jurisprudência não aceitava a legitimidade de determinados entes para defesa em juízo de direitos coletivos *lato sensu*. Foi apenas com a edição da Lei nº 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública) que este entendimento começou a mudar.

Trata-se, portanto, de matéria inovadora e, como tal, ainda precisa enfrentar as forças do conservadorismo. Impõe-se ao intérprete, assim, proceder a uma releitura dos textos, com a preocupação de adequá-los aos conflitos de massa, não raro imprevisíveis quando de sua elaboração.

Institutos como a legitimação para agir no que hoje já se denomina de processo coletivo, tema que ora se pretende abordar, são, à evidência, objetos da maior preocupação no novo contexto.

2.3 Direito comparado

As ações coletivas têm inspiração nas *class actions* e *public actions* desenvolvidas em países que adotam o sistema da *common law*, como a Inglaterra e os Estados Unidos.

Já nos países que adotam o sistema da *civil law*, como a maioria dos países europeus, as ações coletivas tiveram uma evolução mais tímida, já que só são admitidos como legitimados aqueles que expressamente constam do texto legal.

Os Estados Unidos são o país que mais tem tradição na tutela dos interesses de massa, tendo a nossa ação civil pública inspiração nas *class actions* desse país. No sistema americano, um ou mais membros de classe podem demandar ou ser demandados como legitimados, no interesse

de toda categoria. Exige-se que haja uma classe identificável e a parte representativa deve integrar a classe. A classe pode ser equiparada a um conjunto de pessoas interessadas, grupo ou categoria, não se exigindo qualquer relação jurídica base entre os mesmos. Faz-se necessário que os membros da classe sejam em número expressivo a ponto de ser impraticável a reunião de todos. Deve haver uma ou mais questões de direito ou de fato que sejam comuns à classe e devem as pretensões ou defesas formuladas pelas partes representativas ser típicas das pretensões ou defesas da classe a ser representada.

Na Itália, inexistente no sistema processual legislação específica e adequada à tutela dos interesses de massa, o que leva questões de interesse coletivo a serem tratadas tanto no contencioso administrativo como no judicial. Grande parte da doutrina italiana propugna por uma completa reforma do sistema processual daquele país.

A França possui um sistema semelhante ao brasileiro no trato das questões relativas à proteção de direitos coletivos *lato sensu*. A legislação daquele país, contudo, é mais severa em relação a alguns entes legitimados, exigindo, por exemplo, como requisito de representatividade adequada das associações, um número de dez mil associados.

Já a Alemanha não possui instrumentos adequados de tutela coletiva, que se dá naquele país apenas pela legitimação de grupos organizados (associações) para defesa de interesses individuais do grupo. A defesa coletiva se dá aqui, apenas, mediante aglutinação de interesses individuais, não tratando de interesses públicos ou gerais.

Como se vê, o ordenamento jurídico-processual brasileiro está na vanguarda em relação ao tratamento dispensado à tutela coletiva, sendo um dos mais ricos e completos, quando em comparação aos sistemas de outros países.

3 Conceito de direitos coletivos

Para um estudo mais detalhado dos legitimados a agir na defesa de interesses coletivos *lato sensu*, faz-se primeiramente necessária uma breve análise de como o direito brasileiro classificou os "direitos de grupo".

Tais direitos, que podem ser de natureza coletiva e até mesmo individual, são classificados em: difusos, coletivos propriamente ditos e individuais homogêneos.

Essa classificação está prevista no artigo 81 do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90), que assim dispõe:

Art. 81 - A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único - A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

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;

II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

Kazuo Watanabe⁶, ao referir-se sobre a tutela coletiva dos consumidores, aduz que: "A tutela coletiva abrange dois tipos de interesses ou direitos: a) os essencialmente coletivos, que são os "difusos", definidos no inc. I do parágrafo único do artigo 81, e os "coletivos" propriamente ditos, conceituados no inc. II do parágrafo único do artigo 81; b) os de natureza coletiva apenas na forma em que são tutelados, que são os "individuais homogêneos", definidos no inc. III do parágrafo único do artigo 81."

3.1 Direitos difusos

Os direitos difusos são aqueles caracterizados pela indeterminação de seus titulares e pela existência de uma relação jurídica entre eles. Por exemplo, uma propaganda enganosa pode afetar uma multidão incalculável de pessoas. A ofensa é coletiva, atingiu um número indeterminado de pessoas e o bem jurídico é indivisível, ou seja, basta uma única ofensa para que todos sejam atingidos.

José Carlos Barbosa Moreira⁷ definiu de forma esquemática os interesses difusos como sendo aqueles que:

a) Não pertencem a uma pessoa isolada, nem a um grupo nitidamente delimitado de pessoas (ao contrário do que se dá em situações clássicas como a do condomínio ou a da pluralidade de credores numa única obrigação), mas a uma série indeterminada - e, ao menos para efeitos práticos, de difícil ou impossível determinação - cujos membros não se ligam necessariamente por vínculo jurídico definido. Pode tratar-se, por exemplo, dos habitantes de determinada região, dos consumidores de certo produto, das pessoas que vivem sob tais

ou quais condições sócio-econômicas, ou que se sujeitam às conseqüências deste ou daquele empreendimento público ou privado, e assim por diante. b) Referem-se a um bem (latíssimo sensu) indivisível, no sentido de insuscetível de divisão (mesmo ideal) em "quotas" atribuíveis individualmente a cada qual dos interessados. Estes se põem numa espécie de comunhão tipificada pelo fato de que a satisfação de um só implica, por força, a satisfação de todos, assim como a lesão de um só constitui ipso facto, lesão da inteira coletividade.

A defesa em juízo dos direitos difusos, pela sua própria natureza de interesse coletivo, é feita através de ação coletiva.

3.2 Direitos coletivos propriamente ditos

Já os interesses coletivos propriamente ditos são aqueles cujo titular é uma categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base. Essa relação jurídica base é preexistente à lesão ou ameaça de lesão do interesse ou direito do grupo, categoria ou classe de pessoas.

Ricardo de Barros Leonel⁸ esclarece as diferenças entre direitos coletivos e direitos difusos:

De pronto é possível identificar dois dados diferenciadores: maior limitação dos interesses coletivos, em virtude da existência do dado organizativo do grupo interessado (ausente nos difusos), e existência de uma relação jurídica embasando o liame existente entre os interessados.

Estes interesses são também inerentes a pessoas indeterminadas a princípio, mas determináveis, pois o vínculo entre elas é mais sólido, decorrente de uma relação jurídica comum. Aqui também o objeto ao qual sendo todo o grupo lesado coetaneamente na hipótese de violação.

Deste modo os coletivos distinguem-se dos difusos, ambos indivisíveis, pela sua origem, na medida em que nestes o vínculo relaciona-se a dados acidentais ou factuais, enquanto naqueles a ligação dos integrantes do grupo, categoria ou classe decorre de uma relação jurídica.

Não se pode, entretanto, confundi-los com os interesses da pessoa jurídica, ou com o somatório

simples dos interesses individuais dos integrantes do grupo, categoria ou classe. Em ambas as hipóteses, estaríamos diante de simples interesses individuais, ainda que eventualmente formulados em juízo em litisconsórcio.

"A peculiaridade dos coletivos consiste na indivisibilidade decorrente da existência, como reflexo da situação da vida onde auferem sua gênese, de uma relação jurídica de direito material comum, inerente a todos os envolvidos na categoria considerada."

A defesa de tais direitos também se dá através de ação coletiva.

3.3 Direitos individuais homogêneos

E, por fim, os direitos individuais homogêneos são aqueles que não são "coletivos" em sua essência, mas individuais, sendo, contudo, tratados formalmente ou acidentalmente como coletivos para fins de tratamento processual.

Por sua vez, Ricardo de Barros Leonel⁹ assevera como "características destes interesses: serem determinados ou determináveis os seus titulares; serem essencialmente individuais; ser divisível o objeto tutelado; e surgirem em virtude de uma origem ou fato comum, ocasionando a lesão a todos os interessados a título individual".

Tais direitos também têm defesa coletiva salientando, contudo, Teori Albino Zavascki¹⁰:

Diferentemente é o que ocorre com os chamados "interesses ou direitos individuais homogêneos". Estes são divisíveis e individualizáveis e têm titularidade determinada. Constituem, portanto, direitos subjetivos na acepção tradicional, com identificabilidade do sujeito, determinação do objeto e adequado elo de ligação entre eles. Decorrendo, ademais, de relações de consumo, têm, sem dúvida, natureza disponível. Sua homogeneidade com outros direitos da mesma natureza, determinada pela origem comum, dá ensejo à defesa de todos em forma coletiva, mediante ação proposta, em regime de substituição processual por um dos órgãos ou entidades para tanto legitimados concorrentemente no artigo 82.

Portanto, os direitos individuais homogêneos, conquanto sejam tutelados coletivamente, são direitos materialmente individuais, salien-

tando o mesmo autor¹¹, em outra obra, que: "Peca por substancial e insuperável antinomia afirmar-se possível a existência de direitos individuais transindividuais", já que transindividual significa "sem titular determinado".

3.4 Critérios de distinção

Na prática, a distinção dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos diante de um mesmo fato, quando levados a juízo, por vezes é causa de confusão de uma com outra categoria.

Kazuo Watanabe¹², no aspecto, refere que: "É na transposição do conflito de interesses do plano extraprocessual para o processual e na formulação de determinado provimento jurisdicional que são cometidos vários equívocos. A tutela de interesses "coletivos" tem sido tratada, por vezes, como tutela de interesses ou direitos "individuais homogêneos", e a de interesses ou direitos "coletivos", que por definição legal são de natureza indivisível, tem sido limitada a um determinado segmento geográfico da sociedade, com uma inadmissível atomização de interesses ou direitos de natureza indivisível."

Pedro Lenza¹³, citando lição de Nelson Nery Júnior, ensina que é o tipo de tutela jurisdicional pretendida, quando proposta a ação judicial, que determina a classificação do direito. Da obra de Nery, transcreve:

[...] da ocorrência de um mesmo fato podem originar-se pretensões difusas, coletivas e individuais. O acidente com o 'Bateau Mouche IV', que teve lugar no Rio de Janeiro há alguns anos, poderia ensejar ação de indenização individual por uma das vítimas do evento pelos prejuízos que sofreu (direito individual), ação de obrigação de fazer movida por associação de empresas de turismo que teriam interesse na manutenção da boa imagem deste setor na economia, a fim de compelir a empresa proprietária da embarcação a dotá-la de mais segurança (direito coletivo), bem como ação ajuizada pelo Ministério Público, em favor da vida e segurança das pessoas, para que se interditasse a embarcação a fim de se evitarem novos acidentes (direito difuso).

Tal critério - o de levar-se em conta o tipo de pedido formulado na inicial para caracterização do direito - sofre críticas por aqueles que acreditam, como José Roberto dos Santos Bedaque, também citado por Pedro Lenza¹⁴, que os interesses existem fora do processo e antes dele, devendo o tipo de direito determinar o tipo de tutela.

Esse posicionamento, no entanto, é minoritário, concordando a maioria dos doutrinadores que o pedido formulado na demanda é, ainda, o critério que melhor atende à distinção entre os direitos coletivos e individuais homogêneos.

Ainda sobre o critério de distinção e classificação do direito, Hermes Zaneti Júnior¹⁵ traz posicionamento de Antônio Gidi no sentido de ser o caminho adequado identificar "o direito subjetivo específico que foi violado", referindo que esse autor conclui que:

Nesse ponto dissentimos ligeiramente da tese de Nelson Nery Júnior quando conclui ser o tipo de tutela jurisdicional que se pretende obter em juízo o critério a ser adotado. [...] Primeiro, porque o direito subjetivo material tem a sua existência dogmática e é possível, e por tudo recomendável, analisá-lo e classificá-lo independentemente do direito processual. Segundo, porque casos haverá em que o tipo de tutela jurisdicional pretendida não caracteriza o direito material em tutela.

Por fim, Zaneti¹⁶ acaba propondo a fusão entre os conceitos de Nery e Gidi, assim se pronunciando:

Ora, o CDC conceituou os direitos coletivos lato sensu dentro da perspectiva processual, com o objetivo de possibilitar a sua instrumentalidade e efetiva realização. Do ponto de vista do processo, a postura mais correta é a que permite a fusão entre o direito subjetivo (afirmado) e a tutela requerida como forma de identificar, na "ação", de qual direito se trata e, assim, prover adequadamente a jurisdição. Nesse particular a correta individuação, pelo advogado, (operador do direito que propõe a demanda) do pedido imediato (tipo de tutela) e da causa de pedir, incluindo os fatos e o direito coletivo aplicável na ação revela-se de preponderante importância. Portanto, propõe-se a fusão entre o pensamento de Antônio Gidi e Nery Junior (naturalmente mais abrangente) que em verdade se completam e complementam reciprocamente.

Concluindo, é importante ressaltar o caráter exemplificativo dos interesses meta-individuais, pois a enumeração legal não é taxativa. A intenção do legislador é clara no sentido de propiciar a maior amplitude possível na tutela dos interesses supra-individuais. É o que decorre

da interpretação finalística e sistemática dos dispositivos relacionados ao tema.

4 Sistematização da legitimação extraordinária

4.1 Legitimação ordinária e extraordinária

Para se averiguar a legitimidade ativa para defesa de direitos coletivos *lato sensu* (difusos, coletivos *stricto sensu* e individuais homogêneos, como visto acima), faz-se necessário, *ab initio*, identificar corretamente, bem como distinguir a legitimidade ordinária da legitimidade extraordinária, confrontando, posteriormente, a existência de ambas nas ações coletivas.

No que tange à legitimidade de agir em juízo, o artigo 6º do Código de Processo Civil Brasileiro dispõe que "ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei."

No aspecto, bem coloca Hermes Zaneti Junior¹⁷:

Quem sofre as conseqüências da ação tem direito de participar, ou, no mínimo, de autorizar, consentir sua representação. Nesse sentido são garantias o princípio do dispositivo em sentido formal (demanda) e o contraditório.

Essa regra geral comporta uma exceção prevista no próprio artigo 6º, in fine, qual seja, "salvo quando autorizado por lei", que é conhecida pela doutrina como substituição processual. Esta será sempre excepcional e é por isso, também denominada de legitimação extraordinária.

[...] assim, quando o titular do direito subjetivo se identifica com o autor, tem-se a legitimação ordinária; quando, porém, o direito subjetivo é defendido por terceiro (alheio à relação de direito material afirmada), em nome próprio, tem-se a legitimação extraordinária. O essencial à figura da substituição processual (espécie de legitimação extraordinária) é que a parte legitimada não se afirma titular do direito material. A regra ordinária diz o contrário: o usual, o comum, é que o próprio titular do direito subjetivo seja o legitimado.

Portanto, quando há coincidência entre a situação legitimante e a causa posta em juízo estar-se-á diante de legitimação ordinária. Já quando a lei autoriza que alguém demande ou venha a ser demandado, em nome próprio, para defender direito que não lhe pertence, a legitimação será extraordinária.

4.2 Substituição processual

A doutrina confunde a legitimação extraordinária com a substituição processual. No entanto, esta é espécie do gênero daquela.

Aluisio de Castro Mendes¹⁸ bem aponta ressalva de José Carlos Barbosa Moreira quanto à equiparação entre legitimação extraordinária e substituição processual. Cumpre transcrever:

A expressão "substituição processual" tem sido utilizada, com freqüência, na doutrina e na vida forense, como sinônimo para a legitimação extraordinária. A equiparação sofreu, no entanto, a ressalva precisa e pertinente de José Carlos Barbosa Moreira: "No rigor da lógica, a denominação parece unicamente adequada aos casos de legitimação extraordinária autônoma exclusiva: só nesses, com efeito, é que a lei na verdade substitui o legitimado ordinário pelo legitimado extraordinário, se por substituir se entende retirar coisa ou pessoa de determinado lugar para aí colocar outra. Fora deles, pode até acontecer que, no mesmo processo, figurem simultaneamente, em posições equivalentes, o legitimado ordinário e o extraordinário."

A substituição processual, portanto, decorre de lei, cumprindo mencionar que o Código de Processo Civil atual afastou a idéia da substituição processual voluntária, admitida pela doutrina, anteriormente.

Arruda Alvim¹⁹, ao traçar comparativo entre as obras de Waldemar Mariz de Oliveira Júnior, intitulada "Substituição Processual" e editada em 1969, e a obra de Ephraim Campor Júnior, sobre o mesmo tema e editada três décadas depois, constata a rápida evolução do direito processual civil diante de novas necessidades sociais. Verifica a evolução da substituição processual de uma ótica individual para uma ótica coletiva.

Conclui o referido autor²⁰ que:

Manteve-se o que se pôde, de certa forma, designar como princípio geral da substituição processual no que diz respeito à orientação ulterior do legislador, no direito brasileiro, qual seja a de somente por lei é admissível que essa ocorra, com descarte da chamada substituição processual voluntária. No mais, o instituto veio efetivamente a servir ao processo coletivo, afeiçoado aos fins por este perseguidos.

Observa, ainda, que diversas hipóteses de substituição processual vieram a ser incorporadas no direito brasileiro, no campo do processo coletivo. Cita o Código de Defesa do Consumidor, mais precisamente o artigo 91, que dispõe que os legitimados "poderão propor, em nome próprio e no interesse das vítimas ou seus sucessores, ação civil coletiva de responsabilidade pelos danos individualmente sofridos", convivendo a legitimação individual com a legitimação extraordinária, decorrente de verdadeira substituição processual, onde o substituto não pleiteia o direito concreto do substituído, mas o reconhecimento genérico de um direito que depois virá a ser, ou poderá vir a ser individualmente exercido, no processo de liquidação, pelo interessado.

Por fim, cumpre frisar que mesmo no plano do processo coletivo, a substituição processual deve ser sempre oriunda de lei, respeitada, portanto, a regra do artigo 6º do Código de Processo Civil.

4.3 Representação

A final, vale referir que a substituição processual não se confunde com a representação. O representante age em nome e no mais das vezes sob a orientação ou por outorga do representado.

Já a legitimação extraordinária do substituto processual decorre sempre da lei, uma vez que o substituto age em nome próprio, na defesa de direito alheio, podendo fazê-lo até contra a vontade do substituído.

Na representação, a parte processual é o representado, que suporta os riscos e as conseqüências de eventual sucumbência. Na substituição, parte é o substituto (legitimado extraordinário), não respondendo o substituído pelas despesas do processo.

No que tange ao processo coletivo, a legislação brasileira, seguindo tendência mundial, desvinculou o titular do suposto direito material violado, criando um representante adequado para atuação em juízo. Foi opção legislativa, também, a solução mista ou pluralista, no sentido de conferir a representação dos interesses transindividuais em juízo a representantes públicos e privados, mais adiante melhor analisados.

4.4 Classificação da legitimação extraordinária

Podem ser apontados três sistemas básicos de legitimação ativa para a defesa de interesses meta-individuais: aqueles em que a legitimidade é deferida individualmente a uma pessoa, o modelo em que a legitimidade é deferida a entes coletivos e o sistema que permite as duas modalidades de legitimação, chamado de sistema misto.

Nesta linha, e em relação à legitimação extraordinária, pode-se adotar como ponto de partida a classificação da legitimidade adotada por José Carlos Barbosa Moreira²¹ em: autônoma, subordinada, exclusiva e concorrente.

Assevera Barbosa Moreira²² que:

Em um certo número de casos, a legitimação extraordinária confere ao respectivo titular a possibilidade de atuar em juízo com total independência em relação à pessoa que ordinariamente seria legitimada, e em posição análoga à que esta caberia se ordinário fosse o critério adotado pela lei para definir a situação legitimante. Pode-se falar em tais hipóteses de legitimação extraordinária autônoma. Nelas o contraditório tem-se como regularmente instaurado com a só presença, no processo, do legitimado extraordinário.

Em contraposição, menciona o mesmo autor que a legitimação extraordinária é subordinada quando apenas o titular da relação jurídica pode iniciar ou responder a demanda. A presença do legitimado ordinário é indispensável à regularização do contraditório, sendo a participação do legitimado extraordinário em caráter acessório. Assevera o referido mestre que esse tipo de legitimação: "tem eficácia menos ampla que o anterior: não habilita o respectivo titular nem a demandar nem a ser demandado quanto à situação litigiosa, mas unicamente a deduzi-la, ativa ou passivamente, junto com o legitimado ordinário, em processo já instaurado por este ou em face deste, e no qual aquele se limita a intervir."

Ainda, subdivide a legitimação extraordinária autônoma em exclusiva ou concorrente. É exclusiva quando a lei reserva, com exclusividade ao legitimado extraordinário, a atuação em juízo. O titular do direito não está autorizado a interpor a ação, podendo participar da demanda na condição de assistente simples ou litisconsorcial, naqueles casos em que se está em juízo para defesa de direitos individuais homogêneos.

Já quando tanto o titular do direito substantivo quanto o legitimado extraordinário estiverem autorizados a defender o interesse em juízo, sem que haja rebaixamento de nível do legitimado ordinário, tornando indiferente, para a verificação da regularidade do contraditório, que no processo figure apenas o legitimado extraordinário, apenas o ordinário, ou ambos, dir-se-á então que a legitimação extraordinária é autônoma e concorrente.

No aspecto, refere que se a legitimação extraordinária for concorrente primária, também ao legitimado extraordinário cabe a instauração do processo, independentemente de qualquer atitude do legitimado ordinário. Todavia, nos casos em que o legitimado extraordinário só pode agir se o legitimado ordinário autorizar, a legitimação é concorrente subsidiária.

A doutrina, no entanto, tem entendido, por vezes, que a legitimação é concorrente quando há duas ou mais pessoas compartilhando a condi-

ção de legitimado extraordinário. No entanto, denomina-se com mais propriedade como disjuntiva a possibilidade de dois ou mais entes legitimados extraordinários estarem autorizados à propositura da ação, independentemente da vontade um do outro. A legitimidade de um, desse modo, não exclui a do outro, admitindo-se, inclusive, o litisconsórcio.

As modalidades acima postas não são estanques, possibilitando combinações entre si. É no contexto de um apelo ao pluralismo que se insere a política legislativa de outorga de legitimação ativa a vários entes credenciados, em modo concorrente-disjuntivo, na expectativa de que os co-legitimados repartam entre si esse poder de agir.

5 Natureza jurídica da legitimação ativa nas ações coletivas

5.1 Teorias sobre a natureza jurídica da legitimação ativa na defesa de direitos coletivos

A doutrina diverge ao tentar justificar a legitimação para defesa nas ações coletivas. Há três correntes principais, a saber: a legitimação extraordinária por substituição processual, a legitimação ordinária das "formações sociais", decorrente de uma leitura ampla do artigo 6º do CPC, e a "legitimação autônoma" para condução do processo, espécie de legitimação extraordinária.

5.1.1 Legitimação extraordinária

A grande maioria da doutrina²³ posiciona-se pela legitimação extraordinária nas ações coletivas, ou seja, entende que há substituição processual, com a defesa em nome próprio de direito alheio - direito da coletividade. Assim, o legitimado age em nome próprio pela específica legitimação que a ordem jurídica lhe conferiu, mas os interesses cuja proteção persegue por meio da ação pertencem a terceiros, sejam estes determinados, determináveis ou indetermináveis, mas sempre de terceiros que não fazem parte da relação processual. É isso que caracteriza a legitimidade como extraordinária: alguém é substituto processual sempre que a lei autorizar essa pessoa a ajuizar uma demanda em nome próprio para defender direito alheio, conforme previsão do artigo 6º do CPC.

Esse entendimento é o que vem prevalecendo também na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal²⁴ e Superior Tribunal de Justiça²⁵.

5.1.2 Legitimação ordinária

Há outra parcela da doutrina²⁶ que defende a legitimidade ordinária das entidades civis legitimadas para defesa de direitos coletivos quan-

do, em nome próprio, defendem interesse público, da própria sociedade como um todo.

Essa posição também pode ser admitida quando se considera o indivíduo, na qualidade de integrante da classe atingida, como legitimado para a propositura da ação coletiva. Dessa forma, estaria ele também defendendo um interesse próprio, embora comum ou coligado com o de outras pessoas integrantes de uma coletividade, grupo, classe ou categoria. Poderia, assim, ser considerada como uma legitimação composta, na qual estariam presentes o interesse próprio conjugado com o alheio.

5.1.3 Legitimação autônoma

Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery²⁷ defendem uma legitimação autônoma para a condução do processo, no caso das ações coletivas para a defesa dos interesses difusos e coletivos.

Essa corrente foi criada com base na teoria do "direito de condução do processo" (*Prozessführungsrecht*) elaborada pelo alemão Hellwig, que defendia a autorização, pelo direito objetivo, à condução do processo por um terceiro que não tivesse relação com o direito material deduzido em juízo (pelo menos não uma relação direta).

Os defensores dessa corrente afirmam que a

"dicotomia clássica legitimação ordinária-extraordinária só tem cabimento para a explicação de fenômenos envolvendo direito individual. Quando a lei legitima alguma entidade a defender o direito não individual (coletivo ou difuso), o legitimado não estará defendendo direito alheio em nome próprio, porque não se pode identificar o titular do direito. Não poderia ser admitida ação judicial proposta pelos 'prejudicados pela poluição', pelos 'consumidores de energia elétrica', enquanto classe ou grupos de pessoas. A legitimidade para a defesa dos direitos difusos e coletivos em juízo não é extraordinária (substituição processual), mas sim legitimação autônoma para a condução do processo (selbständige Prozessführungsbefugnis): a lei elegeu alguém para a defesa de direitos porque seus titulares não podem individualmente fazê-lo".

6 Os entes legitimados à defesa dos interesses coletivos no direito brasileiro

O ordenamento brasileiro prevê o rol taxativo de legitimados ativos para atuar em demandas coletivas, não sendo possível ampliá-lo por

força de interpretação extensiva ou analógica. Instituiu-se uma legitimação ativa concorrente e disjuntiva, facultando a intervenção de outras associações legitimadas, bem como do Poder Público, como litisconsortes de qualquer das partes (artigo 5º, § 2º, da Lei nº 7.347/85).

Assim, como legitimados habilitados para defesa de interesses meta-individuais podemos citar: Ministério Público, órgãos da Administração Pública Direta (União, Estados, Municípios e Distrito Federal), órgãos da Administração Pública Indireta (Autarquias, Fundações, Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista), entidades sem personalidade jurídica, associações, sindicatos, fundações privadas, partidos políticos, o cidadão e o indivíduo, melhor analisados separadamente abaixo.

6.1 O Ministério Público

Entre os co-legitimados ativos cumpre citar em primeiro plano o Ministério Público.

Em face de suas atribuições constitucionais de defesa da sociedade e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (CF, artigo 127, c/c artigo 129, II e III) e da qualificação profissional de seus membros, o Ministério Público, dentre os demais legitimados, é certamente o órgão mais bem aparelhado para promover a defesa dos direitos ou interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, em nível judicial. Há uma vocação natural para o mister, o que explica o grande volume de ações propostas pelo Parquet sobre a matéria.

Além de promover a persecução penal contra aqueles que praticam as condutas típicas descritas no Código do Consumidor e demais leis protetivas, o Ministério Público está autorizado a instaurar e presidir o inquérito civil, requisitando de qualquer órgão público ou particular, documentos, certidões, informações e perícias, para instruir o próprio inquérito civil ou ação judicial, incidindo em desobediência aquele que se recusar ou retardar o atendimento da requisição (Lei nº 7.347/85, arts. 8º, §§1º e 2º, e 10 c/c Lei nº 8.078/90, art.90).

Hugo de Nigro Mazzilli, citado por Gregório Assagra²⁸, observa que três momentos marcaram extraordinário crescimento do Ministério Público como instituição. O primeiro foi a edição da Lei Complementar Federal nº 40/81, a primeira Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, assim considerada porque definiu um estatuto básico e uniforme para o Ministério Público Nacional, e dispôs sobre as suas principais atribuições, garantias e vedações. Observa que o segundo surgiu com o advento da Lei nº 7.347/85, denominada Lei da Ação Civil Pública, que conferiu legitimidade ao Ministério Público para a defesa jurisdicional e administrativa (nesta com o inquérito civil e o termo de ajustamento de conduta) dos interesses e direitos difusos e coletivos. E, por fim, assinala como o terceiro momento, a Constituição da República de 1988, que ampliou suas funções e consagrou sua autonomia administrativa e funcional.

A primeira lei que legitimou ativamente o Ministério Público para o ajuizamento de ação civil pública foi a Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (Lei nº 6.938/81, artigo 14), logo após seguida pela LACP (Lei nº 7.347/85, artigo 5º). Após a Constituição de 1988, ainda outras leis conferiram legitimidade ativa ao Ministério Público para defesa de direitos coletivos lato sensu, como, por exemplo, a lei que regula o direito de pessoas portadoras de deficiências (Lei nº 7.853/89, artigo 3º); a lei dos investidores no mercado de valores mobiliários (Lei nº 7.913/89, artigo 1º), onde o único legitimado é o Ministério Público; Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90, artigo 210); Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90, artigo 82); as Leis nºs 8.429/92 e 8.625/93, do Patrimônio Público, e a Lei Antitruste (Lei nº 8.884/94, artigo 29).

Oportuno salientar que o Código do Consumidor, em seu artigo 117, acrescentou ao artigo 1º da LACP, o inciso IV, dispondo que o Ministério Público poderá ajuizar ação civil pública para a defesa de qualquer interesse ou direito coletivo.

O Ministério Público, portanto, é considerado o legitimado por excelência para a defesa de interesses coletivos lato sensu.

6.1.1 Ministério Público Federal e Estadual

A Constituição prevê a unidade nacional do Ministério Público ao dispor no artigo 127, § 1º, que: "são princípios institucionais do Ministério Público a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional".

Ocorre que muitas vezes a natureza dos interesses difusos não permite que a matéria fique circunscrita a limites geográficos, nem a restrições de organização judiciária, como por exemplo em matérias como direito do consumidor ou meio ambiente, haja interesse federal, estadual e municipal.

Acerca da atuação conjunta do Ministério Público Federal e Estadual, ou da atuação de ambos tanto na Justiça Federal, como na Estadual, a doutrina se divide.

Sustenta Nelson Nery Júnior que:

a) O Ministério Público dos Estados pode ajuizar, sozinho, ação civil pública na Justiça Federal e vice versa";

b) tal possibilidade decorreria dos princípios da unidade e da indivisibilidade, que informam a instituição do Ministério Público, expressamente consagradas no texto constitucional (artigo 127, §1º);

c) os arts. 5º da Lei nº 7.347/85 e 82 do CDC ao conferirem legitimação para agir ao Ministério Público, o fizeram "à instituição como um todo considerada, sem levar em conta suas divisões, não

sob o aspecto institucional, já que um é indivisível, mas para fins administrativos e funcionais"; d) na ausência de impeditivo legal, [...] está o Ministério Público Estadual autorizado a, representando a sociedade, atuar na Justiça Federal ou na Justiça de qualquer estado da Federação, já que a unidade e a indivisibilidade da instituição do Parquet assim o permitem.

Na mesma linha, Rodolfo de Camargo Mancuso²⁹ posiciona-se no sentido de admitir a atuação conjunta dos Procuradores da República e dos Promotores/Procuradores de Justiça, referindo que tal atuação não só é possível, mas também desejável. Nesse sentido, menciona as conclusões de tese apresentada e aprovada no VI Congresso Nacional do Ministério Público (São Paulo, 1985) por Hugo Nigro Mazzilli, Antônio Augusto Mello de Camargo Ferraz e Édis Milaré, onde foi apresentada e aceita idéia de *lege ferenda* no sentido de se admitir que nas ações civis ou penais relativas ao meio ambiente, propostas pelo *parquet* federal ou estadual, de acordo com as regras de competência, depois de ajuizada a ação por um deles, nela possa intervir o outro, na qualidade de assistente-litisconsorcial. A idéia é a de que a intervenção simultânea dos dois órgãos atende à necessidade de somar forças em defesa do meio ambiente, sendo sob todos os aspectos proveitosa: aumentaria a eficiência e estabeleceria entrosamento entre os dois setores da instituição.

Já João Batista de Almeida³⁰ é contrário à atuação conjunta dos órgãos do Ministério Público, bem como à atuação em justiças distintas. Defende o referido autor que:

A bipartição da Justiça comum em Federal (CF, arts. 106/110) e Estadual (CF, arts. 125 e 126) e a especialização por áreas - Trabalho, Eleitoral e Militar (CF, arts. 111 a 124) determinaram as atribuições do Ministério Público, em simetria ao órgão judiciário perante o qual atuam. Por isso mesmo, o artigo 128 declarou a subdivisão do Ministério Público em duas principais vertentes: o da União e o dos Estados e, dentro do primeiro, os ramos Federal (que compreende o eleitoral perante os Tribunais Superiores Regionais), do Trabalho e Militar. Nessa sorte o Ministério Público da União atua na mesma área da Justiça da União: a) o MP Federal perante os Tribunais e Juízes Federais, e também perante os Tribunais Eleitorais; b) o MP do Trabalho perante a Justiça do Trabalho de 2º Grau; c) o MP Militar perante a Justiça Militar; e d) o MP do

Distrito Federal e Territórios perante a Justiça respectiva, também integrante da chamada Justiça da União.

Na outra vertente, e em decorrência, o Ministério Público Estadual atua perante a Justiça dos respectivos Estados.

Também Wladimir Passos de Freitas³¹, desembargador federal, citado por João Batista Almeida, entende que a única conclusão possível é a de que cada órgão do Ministério Público só pode atuar na Justiça que, pela Constituição Federal, lhe é correspondente. Diz que é incogitável que o MP Eleitoral ingresse na Justiça Militar, o MP do Trabalho na Justiça Estadual e, da mesma forma, o Federal e o Estadual postulem perante órgãos do Poder Judiciário que não correspondem à sua origem. Critica, ainda, os defensores da possibilidade de atuação conjunta, asseverando que incorrem em lamentável equívoco e desvirtuada visão dos princípios da unidade e da indivisibilidade da instituição ministerial.

No mesmo sentido, Amir Sarti³² observa que não há lei que expressamente restrinja a atuação do Ministério Público Federal apenas perante as varas federais, nem que autorize o Ministério Público local a desempenhar suas funções nos juízos federais, apontando, no entanto, o sistema na direção de uma repartição tanto quanto simétrica entre as competências dos diversos órgãos que compõem o Poder Judiciário.

Particularmente, entendemos não haver qualquer óbice na atuação conjunta dos diferentes órgãos do Ministério Público (MP Federal e Estadual ou mesmo MP do Trabalho e Federal ou Estadual e assim por diante). Também entendemos que o ajuizamento de demanda pelo Ministério Público Estadual, por exemplo, em vara federal, não poderia ser obstaculizado, ante a ausência de vedação legal nesse sentido. Contudo, entendemos que, nesse caso, o Ministério Público Federal deveria ser necessariamente chamado a integrar a lide como litisconsorte necessário, já que sua função precípua é a atuação perante a justiça federal.

6.1.2 O Ministério Público e a defesa de direitos individuais homogêneos

No que se refere especificamente à legitimação do Ministério Público para a defesa de interesses individuais homogêneos, a doutrina não é uníssona. Há quem defenda, como Ada Pelegrini Grinover³³ e Rodolfo de Camargo Mancuso³⁴, que a tutela dos interesses sociais, mencionada no artigo 127 da Constituição da República como atribuição do Ministério Público, equivale à defesa de interesses coletivos, qualquer que seja seu objeto.

Outra parcela da doutrina já é mais restritiva. Teori Zavaski³⁵ entende que

"o artigo 127 da CF atribui ao Ministério Público a defesa de interesses sociais, assim entendidos aqueles cuja tutela é importante para preservar a organização e o funcionamento da sociedade e para atender a suas necessidades de bem-estar e desenvolvimento. Direitos individuais só devem ser considerados como de interesse social quando sua lesão tiver alcance mais amplo que o da simples soma das lesões individuais, por comprometer também valores comunitários especialmente privilegiados pelo ordenamento jurídico".

Há ainda quem entenda³⁶ inclusive inconstitucional a legislação posterior à Constituição da República que confere ao Ministério Público a defesa de interesses individuais indisponíveis e homogêneos (artigo 25, III, Lei nº 8.625/93), já que o texto constitucional não trouxe tal previsão.

A jurisprudência do STJ³⁷, contudo, consolidou-se no sentido de permitir a defesa de interesses individuais homogêneos pelo Ministério Público, desde que relativos a uma das hipóteses previstas na lei, como meio ambiente ou consumidor (Lei nº 8.078/90, Lei nº 7.913/89, Lei nº 6.024/74) e que haja interesse coletivo de relevância social.

6.2 Órgãos da Administração Pública Direta (União, Estados, Municípios e Distrito Federal)

Também estão legitimados à promoção da defesa de interesses coletivos *lato sensu*, as pessoas jurídicas de direito público, em todos os níveis.

A legitimidade dos entes de direito público está prevista nos arts. 5º, *caput*, da Lei nº 7.347/85 e artigo 82, II, do Código do Consumidor.

A legitimação é concorrente e disjuntiva, ou seja, incumbe a qualquer dos legitimados, sem exclusividade.

A representação desses órgãos se dá na forma prevista no artigo 12, I e II, do CPC, também nas ações coletivas, por falta de disposição específica sobre a matéria. Em relação à União, aplica-se o disposto no artigo 131 da Constituição da República, que prevê que a Advocacia-Geral da União é a instituição que, diretamente ou através de órgão vinculado, representa a União, judicial ou extrajudicialmente.

No que se refere à pertinência temática desses entes, a questão é complexa.

João Batista de Almeida³⁸ entende que as pessoas jurídicas de direito público possuem legitimidade à propositura de ação civil pública,

mas somente naquilo que diga respeito a seus interesses ou àqueles considerados sociais, respeitada, portanto, a pertinência temática. As-severa que:

[...] é imperiosa a análise do interesse de agir no caso concreto. É essencial que a ofensa ao bem tutelado relacione-se direta ou indiretamente com os entes públicos enumerados ou com um deles, para que se caracterize o interesse e justifique o ingresso em juízo. Alguns fatores ligados às características da lide determinam a ocorrência ou não desse interesse, como: a) a natureza do bem jurídico lesado ou ameaçado de lesão; b) quantidade e localização dos titulares dos interesses lesados ou ameaçados. Da análise destes fatores decorre a existência ou não de atribuição para promover a defesa do bem tutelado, ficando a mostrar o vínculo existente. Inexistente ou não demonstrado esse vínculo, não se apresentará legitimado o ente público que não comprovou."

Também Hugo de Nigro Mazzilli³⁹, ao discorrer sobre a imprescindibilidade de pertinência temática para ajuizamento de ação civil pública por associação, pondera:

Devemos perquirir se o requisito de pertinência temática só se limita às associações civis, ou se também alcançaria as fundações privadas, sindicatos, corporações, ou até mesmo as entidades e os órgãos da administração pública direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica. Numa interpretação mais literal, a conclusão seria negativa, dada a redação do artigo 5º da LACP e do artigo 82, IV, do CDC. Entretanto, onde há a mesma razão, deve aplicar-se a mesma disposição. Os sindicatos e corporações congêneres estão na mesma situação que as associações civis, para o fim da defesa coletiva de grupos; as fundações privadas e até mesmo as entidades da administração pública têm seus fins peculiares, que nem sempre se coadunam com a substituição processual de grupos, classes ou categorias de pessoas lesadas, para defesa coletiva de seus interesses. Assim, a nosso ver, analogicamente, deve-se aplicar o requisito da pertinência temática a esses co-legitimados.

Ainda, Kazuo Watanabe⁴⁰ observa que a ampla legitimidade dos entes públicos para a tutela dos interesses ou direitos especificamente dos consumidores decorre da Constituição, sendo a defesa em juízo uma das formas mais importantes de exercício dessa atribuição. Explica que a legitimação será concorrente disjuntiva sempre que os entes públicos tenham a atribuição de promover a defesa dos consumidores no caso concreto, em razão do vínculo que possuam com esses consumidores.

Menciona o referido autor:

Se nenhum nexa mantêm, porque os consumidores pertencem a outro Município ou a Estado diverso, evidentemente a legitimação ad causam não lhes diz respeito. Todavia, se os interesses ameaçados ou lesados guardam ligação com vários Municípios, qualquer deles poderá tomar a iniciativa da demanda. O mesmo ocorre com os Estados, cuja atribuição mais significativa é relativa aos interesses regionais, estaduais e interestaduais. Em linha de princípio, a União deverá se preocupar com os interesses de âmbito nacional, mas nada obsta a que se adote a iniciativa da tutela de interesses locais ou regionais, mormente na omissão dos demais co-legitimados.

Contudo, a doutrina não é unânime. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery⁴¹ entendem que não há nenhuma exigência da lei para que os órgãos da administração direta estejam legitimados à propositura da ação civil pública. Asseveram que:

O Estado federado do sul, por exemplo, pode ajuizar ACP na defesa do meio ambiente do Estado do Amazonas, porque o interesse processual na ACP é aferível em razão da qualidade do direito tutelado: difuso, coletivo ou individual homogêneo. Quando o Estado federado move ACP, não está ali na tutela de direito seu, individual, mas de direito que transcende a individualidade. Para a correta solução dos problemas processuais decorrentes da tutela jurisdicional dos direitos difusos e coletivos, não se pode raciocinar com o instituto do interesse processual, como se estivéssemos diante de tutela meramente individual. Assim, o Estado de São Paulo, legitimado que está pela norma comentada, tem, ipso facto, interesse processual em ajuizar ACP no Amazonas, para a tutela de interesses difusos.

Já a representatividade adequada dos entes públicos é presumida, para a defesa de interesses coletivos ou difusos. Não se perquire, para fins de legitimação, se tal defesa está entre as funções institucionais do ente público, já que esta é sua destinação em termos genéricos.

Quanto à atuação dos órgãos públicos, Rodolfo de Camargo Mancuso⁴² refere ser preocupante que, em havendo uma democracia participativa no que tange à legitimação ativa para propor a ação civil pública, haja tamanha falta de motivação para o exercício de tais demandas por parte desses entes, os quais entende como presumivelmente os maiores interessados na defesa de interesses meta-individuais. Assevera, ainda que a democracia participativa adotada na atual Constituição parece não ter seduzido os entes políticos, assumindo ainda o Ministério Público a maioria absoluta das iniciativas nesse campo.

6.3 Órgãos da Administração Pública Indireta (Autarquias, Agências Reguladoras, Fundações, Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista)

A Lei da Ação Civil Pública (Lei nº 7.347/85) elencou também entre os co-legitimados para sua interposição as autarquias, empresas públicas, fundações e sociedades de economia mista; enfim, todas as entidades paraestatais que compõem a chamada administração pública indireta da União, Estados, Municípios e Distrito federal.

Posteriormente, a partir da última década, assistiu-se ao incremento das chamadas "agências reguladoras", que surgiram para objetivar a redução da atividade estatal. Após a conversão do CADE (Conselho Administrativo de Defesa Econômica) em autarquia (Lei nº 8.884/94), diversas agências reguladoras foram criadas, em diversos setores de relevância, podendo-se citar como exemplos a energia elétrica com a ANEEL (Lei nº 9.427/96), as telecomunicações com a ANATEL (Leis nºs 9.295/96 e 9.427/97), o petróleo com a ANP (Lei nº 9.478/97 e Dec. nº 2.455/98), a vigilância sanitária com a ANVISA (Lei nº 9.782/99), a saúde com a ANS (Lei nº 9.961/00) e águas com a ANA (Lei nº 9.984/00). Todos esses temas tratam de interesses meta-individuais, passíveis de aplicação do Código de Defesa do Consumidor.

Portanto, as agências reguladoras também podem ajuizar, isoladamente ou em litisconsórcio com os demais co-legitimados, ações civis públicas ou coletivas, uma vez que são autarquias de regime especial.

No que tange à pertinência temática, essas entidades devem observar sua finalidade institucional, que deve estar relacionada com a proteção do bem jurídico que pretende tutelar. Assim, segundo Ricardo de Barros Leonel⁴³, "a princípio não é possível que uma determinada autarquia da área de ensino público proponha demanda relacionada ao consumo, mas sim a questões ligadas ao próprio ensino".

Além disso, entende João Batista de Almeida⁴⁴ que esses entes "devem demonstrar concretamente o interesse que possuem em determinada demanda, que deve relacionar-se necessariamente com a esfera de atuação, seja nacional, estadual ou local. Desse modo, a entidade autárquica de defesa do meio ambiente de determinado Estado terá interesse e estará legitimada a defender em juízo a população respectiva, mas não poderá fazê-lo em relação a fato ocorrido fora de suas divisas e que não atinja a sua população e sim a de Estado diverso".

6.4 Entidades sem personalidade jurídica

O Código de Defesa do Consumidor, em seu artigo 82, inciso III, ampliou a legitimidade ativa para interposição de ações civis públicas e coletivas para considerar também os entes públicos, mesmo que sem personalidade jurídica. Cita-se como exemplo o PROCON.

Rodolfo de Camargo Mancuso⁴⁵ refere ainda os Conselhos de Defesa do Consumidor, à semelhança do que se passa com análogos órgãos consultivo-executivos em campos diversos, como Conselhos Tutelares, na área da infância e juventude (Lei nº 8.069/90, artigo 131) e os Conselhos do Idoso (artigo 5º, da Lei nº 8.842/94; artigo 48 da Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso).

Também desses entes se exige pertinência temática, devendo os mesmos somente ajuizar demandas pertinentes a sua esfera de atuação, não se permitindo, outrossim, que o PROCON do Estado do Rio Grande do Sul, por exemplo, ingresse com ação para defesa de interesse coletivo de consumidores de outro Estado.

Interessante ainda registrar a posição de Rodolfo de Camargo Mancuso⁴⁶, que defende a legitimação ativa em ações coletivas para defesa de interesses difusos também a meros grupos ocasionais, não personificados e não organizados. Menciona que uma das características dos interesses difusos é a sua tendência à rápida transformação, devendo, muitas vezes, ser exercidos prontamente, não havendo tempo a rigorismos formais, e questiona:

Por exemplo, ante a iminência de um desastre ecológico numa pequena comunidade, não se pode exigir que o grupo de habitantes, interessado na defesa da natureza, se apresente formalmente revestido de um aparato associativo completo. Figure-se que num certo município não haja uma "associação de defesa" dos habitantes ou da região: ante a iminência de instalação de nova indústria poluidora, cujas emanações concorrerão para intoxicar a população e fazer perecer a cobertura vegetal das montanhas circunvizinhas, in-

daga-se: negar-se-á legitimação a um grupo de moradores que bate às portas da justiça pleiteando uma medida de urgência, capaz de sustar, ainda que provisoriamente, o dano ecológico? Sacrificar-se-ia o fundo, pela forma?

Conclui, confessando ser a matéria controvertida e que o acesso à justiça por esses grupos não-organizados e não-personificados poderia gerar certos abusos, mas entendendo que a personalidade jurídica deve ser dispensada nesses casos, buscando-se a qualificação para agir em critérios objetivos, como a capacidade de expressão coletiva do grupo e a natureza socialmente relevante de seu objeto.

6.5 Associações

Também as associações, como entidades civis de caráter privado, estão legitimadas à defesa dos interesses ou direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos.

As associações, em sentido amplo, compreendem os sindicatos, cooperativas e todas as demais formas de associativismo (artigo 174, § 2º, CF). É a sociedade civil atuando na defesa de seus membros, em juízo ou fora dele.

O fundamento para a legitimidade ativa das associações encontra respaldo em vários dispositivos constitucionais (artigo 5º, XVII, XVIII, XIX, XX E XXI, e artigo 174, § 2º). Já a Lei de Ação Civil Pública (artigo 5º, I e II, § 4º) e o Código de Defesa do Consumidor (artigo 82, IV) outorgam expressamente às associações legitimidade ativa para defesa de direitos coletivos *lato sensu*, exigindo, no entanto, alguns requisitos para atuação em juízo, quais sejam: a) que a respectiva associação esteja constituída há pelo menos um ano (Lei nº 7.347/85, artigo 5º, I), o que poderá ser dispensado pelo juiz quando presente manifesto interesse social evidenciado pela dimensão ou característica de dano, ou pela relevância do bem jurídico a ser protegido (artigo 5º, § 4º) e b) que dentre suas finalidades institucionais esteja a defesa de um dos bens jurídicos indicados no artigo 1º da Lei nº 7.347/85, seja ele o meio ambiente, consumidor, ordem econômica, livre concorrência ou patrimônio cultural (artigo 5º, II).

Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery⁴⁷ explicam que a legitimidade é aferível *ope legis*, bastando a associação preencher os requisitos legais para considerar-se legitimada, ao contrário do sistema americano da class action, onde a legitimidade é verificada pelo juiz que averigua se a associação possui adequada representatividade dos membros da classe que representa.

Doutrina e jurisprudência entendem também necessário que o objeto da demanda esteja entre as finalidades institucionais da associação, ou seja, que haja pertinência temática. A pertinência temática das asso-

ciações, melhor explicando, é a exigência de um elo de ligação entre o objetivo constante de seus estatutos (finalidade para qual foi criada) e o interesse objetivado no processo.

6.5.1 Necessidade de autorização dos associados

Algumas questões, no entanto, se apresentaram, trazendo divergências quanto à resolução. Assim foi com a necessidade ou não de autorização expressa dos associados à interposição de medida judicial. O artigo 5º, inciso XXI da Constituição Federal, dispendo que "as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente", utilizou duas expressões - "*legitimidade*" e "*representar*" - que designam institutos diversos, ensejando certa dificuldade de interpretação.

Aluisio Gonçalves de Castro Mendes⁴⁸ traz o posicionamento de José Carlos Barbosa Moreira, de onde cumpre transcrever:

O que é particularmente interessante é a possibilidade que se abre às entidades associativas de agir em Juízo, em nome próprio, embora na defesa de direitos e de interesses que não lhes pertençam a elas próprias entidades, e sim aos seus filiados. Ao dizer isso, estou tomando posição sobre a natureza dessa figura jurídica: a mim parece que não se trata de uma hipótese de representação, ao contrário do que sugere o teor literal do dispositivo, logo adiante, quando usa o verbo 'representar'. Penso que aqui houve um cochilo técnico; o legislador constituinte não é especialista em Direito Processual, de sorte que não é de espantar que, aqui e acolá, nos defrontemos com alguma imperfeição, com alguma impropriedade desse ponto de vista. Mas o meu pensamento é o de que se trata, na verdade, de legitimação extraordinária, que poderá dar lugar, isto sim, a um fenômeno de substituição processual, e não a um fenômeno de representação; porque, se se tratasse de um fenômeno de representação, quem estaria na verdade, agindo em Juízo seriam os filiados individualmente considerados, embora por meio de representante e o fenômeno nada teria de curioso, ou de merecedor de atenção. (grifamos)

Posição contrária é defendida pelo Ministro Teori Albino Zavaski⁴⁹:

Direitos individuais homogêneos são simplesmente direitos subjetivos individuais, divisíveis e inte-

grados ao patrimônio de titulares certos, que sobre eles exercem, com exclusividade, o poder de disposição. Nessas circunstâncias, ao contrário do que ocorre com os direitos coletivos e difusos (que por não terem titular determinado são defendidos, necessariamente, por substitutos processuais), os direitos individuais, em regra, só podem ser demandados em juízo pelos próprios titulares. O regime de substituição processual aqui é exceção e, como toda exceção, merece interpretação restrita, podendo ser invocado somente nas hipóteses e nos limites que a lei autorizar (CPC, artigo 6º). O caráter excepcional da substituição processual resulta claramente evidenciado no artigo 5º, XXI, da Constituição que, ao atribuir às entidades associativas em geral legitimidade para atuar em juízo em defesa de seus filiados, condicionou tal atuação à autorização específica do associado, submetendo-a ao regime de representação. Desse dispositivo resulta confirmada a regra segundo a qual a defesa judicial de direitos individuais depende sempre de autorização, ou do titular do direito, ou da expressa disposição da lei. (grifamos)

Em julgado proferido no dia 15/09/1999, na Ação Ordinária 152-RS, a natureza do instituto previsto no artigo 5º, inciso XXI, da Constituição Federal, foi objeto de discussão no Tribunal Pleno do STF⁵⁰. O Ministro relator, Carlos Velloso, tendo em vista que havia nos autos procurações e autorizações concedidas apenas por parte da classe, defendeu que o julgado atingisse tão-somente os que deram permissão expressa, ao argumento de se tratar de representação. Tal voto acabou sendo vencido. Os Ministros do Excelso Tribunal seguiram, na ocasião, as reflexões do Ministro Sepúlveda Pertence que, citando os argumentos de Barbosa Moreira, asseverou:

Nem desconheço que, levada às últimas conseqüências a menção do dispositivo questionado à representação e entendida esta conforme a noção corrente do direito privado ordinário e pré-constitucional, seria difícil fugir à conclusão restritiva ora prestigiada pelo Ministro Presidente. Estou, porém, data vênia, em que a conclusão padece de um pecado mortal: o de reduzir a nada o alcance da norma constitucional inovadora, sem a qual - se se reclama para legitimar a associação

autorização individual de cada filiado - as coisas continuariam tal e qual.

De fato, antes da Constituição, a ninguém jamais ocorreu contestar, à luz da disciplina ordinária do mandato, que à pessoa jurídica pudessem ser outorgados poderes de representação de terceiros no processo, que contém em si o de outorgar mandato ad judicium a profissional habilitado.

Ora, o que se pretende reclamar são verdadeiras procurações, instrumentos de mandatos, cuja validade e eficácia independeriam da regra constitucional permissiva, que seria, pois, rotunda ociosidade.

Firmou-se, assim, posicionamento no sentido de que nos casos de legitimidade ativa das associações em demandas envolvendo seus filiados ou matéria relativa a seus objetivos é dispensada a apresentação de procuração.

Na contramão do posicionamento acima referido, sobreveio medida legislativa no sentido de exigir que em demandas coletivas ajuizadas por entidades associativas contra a administração pública direta, a petição inicial seja instruída com a relação nominal dos seus associados.

Dispõe o artigo 2º da Lei nº 9.497/97, introduzido pela Medida Provisória nº 2180-35, de 24.8.2001 (DOU 27.8.2001):

Art. 2º. A. A sentença civil prolatada em ação de caráter coletivo proposta por entidade associativa, na defesa dos interesses e direitos dos seus associados, abrange apenas os substituídos que tenham, na data da propositura da ação, domicílio no âmbito da competência territorial do órgão prolator. Parágrafo único - Nas ações coletivas propostas contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas autarquias e fundações, a petição inicial deverá obrigatoriamente estar instruída com a ata da assembléia da entidade associativa que a autorizou, acompanhada da relação nominal dos seus associados e indicação dos respectivos endereços. (grifamos)

A restrição vai de encontro ao disposto no artigo 82, IV, do Código de Defesa do Consumidor, que dispõe:

*Art. 82. Para os fins do artigo 81, parágrafo único, são legitimados concorrentemente:
[...]*

IV - as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos por este Código, dispensada a autorização assemblear. (grifamos)

Kazuo Watanabe⁵¹ entende flagrantemente inconstitucional a norma editada pela citada Medida Provisória, por ferir a igualdade ao obstar o acesso à justiça. Entende ainda que "do ponto de vista processual o dispositivo confunde a figura da representação, para a qual a própria Constituição prevê a necessidade de autorização dos associados (artigo 5º, inc. XXI), com a legitimação às ações coletivas, introduzindo regra própria dos processos individuais, em que as associações litigam em nome próprio, representando os associados, para os processos de índole coletiva, em que as associações agem por direito próprio."

Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery⁵² também entendem que a inconstitucionalidade da norma introduzida pela Medida Provisória acima referida é manifesta. Asseveram que:

São da essência da ação coletiva as eficácias subjetivas da coisa julgada, que se dão erga omnes ou ultra partes, conforme o caso. Como as ações coletivas ou são hipótese de legitimação autônoma para a condução do processo (direitos difusos ou coletivos) ou de substituição processual (direitos individuais homogêneos), é impertinente falar-se de: a) "autorização assemblear" para a associação mover a ação; b) "indicação nominal" e de "endereços" dos associados. Essas exigências são próprias do instituto da representação (pressuposto processual), da CF 5º, XXI, mas não da legitimação para agir (condição da ação), da CF, 5º, LXX, LACP, 5º, e CDC 82, IV. Quando a associação "representa" seus associados (CF, 5º, XXI) agindo em nome deles e não em nome próprio, deve estar expressamente autorizada e mencionar, nominalmente, quais os associados que estão sendo representados (lista nominal). Quando propõe ação, em nome próprio, está não na condição de representante, mas na de legitimado ativo para a condução do processo, sendo dispensáveis a autorização e a relação nominal com endereços.

O entendimento jurisprudencial, após a edição da referida MP 2180-35/2001, entretanto, vem se consolidando no sentido da exigibilidade de autorização expressa constante da ata da assembléia e rol de associados⁵³.

Por outro lado, cumpre ainda referir que, no caso de mandado de segurança coletivo impetrado por associação, não há que se exigir qualquer autorização dos associados, visto que o inciso LXX do artigo 5º da Constituição Federal não impõe tal restrição. É praticamente uníssona a jurisprudência, no sentido de ser dispensada a autorização dos associados quando da interposição do mandado de segurança coletivo⁵⁴.

6.5.2 Associação na defesa de direitos individuais homogêneos

Outra questão polêmica em relação às associações é a pertinente à defesa de direitos transindividuais que ultrapassem os interesses de seus associados.

A questão não parece oferecer maiores dificuldades quando o direito defendido é difuso, uma vez que é característica desses direitos a sua indivisibilidade. Assim, se uma associação de defesa do meio ambiente ajuizar demanda objetivando combate à poluição do ar, é evidente que em caso de eventual procedência os beneficiados não serão apenas os associados.

Contudo, a discussão é maior no caso de defesa de interesses individuais homogêneos, questionando-se se o proveito de eventual procedência da demanda se limitaria a seus associados.

O Código de Defesa do Consumidor, em seu artigo 103, inciso III, prevê que em matéria de interesses individuais homogêneos, a procedência da demanda terá efeitos *erga omnes*, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores.

Hugo de Nigro Mazzilli⁵⁵ entende que "como as associações civis públicas estão em pé de igualdade com os demais co-legitimados ativos para a defesa de interesses transindividuais, nada impede que o pedido que façam beneficie também pessoas que delas não são associadas. O que importa é que tenham pré-constituição temporal mínima e finalidade institucional compatível".

No entanto, com a inovação legislativa restritiva em relação a demandas contra a Fazenda Pública, parece um tanto quanto contraditório exigir-se autorização assemblear e juntada de rol de associados aos autos para, posteriormente, vir a beneficiar mesmo quem não seja associado. Certamente o intuito da Medida Provisória acima referida foi o de restringir ao máximo o número de eventuais beneficiários em ação coletiva movida por entidade associativa contra a Fazenda Pública.

Percebe-se aqui, com a edição da MP 2180-35/2001, uma tentativa de impor um verdadeiro retrocesso aos avanços conquistados em matéria de legitimação das organizações associativas quando da edição da Constituição de 1988 e assim reconhecidos pelo próprio STF.

6.6 Sindicatos

Em que pese os sindicatos serem uma forma de associação, a sua legitimidade ativa para defesa de direitos coletivos *lato sensu* decorre de disposição constitucional. Prevê o artigo 8º, III, da Carta Magna que "ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas".

Quanto à atuação judicial dos sindicatos, bem observa Gregório Assagra Almeida⁵⁶ que, para defesa desses direitos coletivos, os sindicatos poderão: "a) impetrar mandado de segurança (artigo 5º, LXX, b, da CF); b) ajuizar dissídio coletivo (artigo 114, §2º, da CF); ou c) ajuizar ação civil pública ou ação coletiva para a tutela de direitos individuais homogêneos (esta prevista no artigo 91 *usque* art.100 do CDC) por possuírem natureza jurídica de associação civil."

Assim como as associações, também os sindicatos deverão demonstrar interesse, pertinência temática e representatividade adequada.

Sérgio Pinto Martins⁵⁷ entende que a Constituição consagrou apenas hipótese de legitimação ordinária aos sindicatos, para representação da categoria. Entende que a legitimação extraordinária (substituição processual) dos sindicatos decorre apenas de dispositivos de lei (artigo 195, § 2º, da CLT; artigo 872, parágrafo único, da CLT, e artigo 3º da Lei nº 8.073/90).

Já Hugo Nigro Mazzilli⁵⁸ assevera que

"quanto aos sindicatos a Constituição lhes permitiu a defesa judicial dos direitos e interesses coletivos e individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas. Nessa linha, a lei ordinária conferiu às entidades sindicais a possibilidade de atuarem como substitutos processuais não apenas dos sindicalizados, mas também de todos os integrantes da categoria."

Nelson Nery Júnior⁵⁹ menciona que os sindicatos possuem legitimidade autônoma para condução do processo, podendo propor quaisquer ações necessárias para a tutela de interesses difusos.

Divergência doutrinária à parte, percebe-se que, a partir de 1988, os sindicatos ampliaram sua atuação em juízo na defesa dos interesses das categorias.

Até mesmo o Enunciado de Súmula nº 310 do TST, que restringia a atuação judicial dos sindicatos em defesa de seus associados, acabou por ser cancelada, por força da RA-TST 119/2003.

Nesta senda já se pronunciou recentemente o TST⁶⁰, admitindo o ajuizamento de ação coletiva por sindicato, sem a juntada de rol dos associados. Interessante o posicionamento do Ministro Relator João Oreste Dalazen, no julgamento do RR 488.517/98.0, merecendo transcrição:

A princípio, comunguei do entendimento de que o fornecimento do rol de substituídos constitui condição de procedibilidade para ajuizamento da ação em que o sindicato, na qualidade de substituto processual, postula em favor de seus substituídos.

Todavia, refletindo mais detidamente sobre essa delicada questão, convenci-me de que, para tanto, não se faz necessário rol de substituídos na demanda proposta pelo sindicato.

Em primeiro lugar, porque não há lei que o exija. Ao contrário, o Código de Defesa do Consumidor, aplicável supletivamente ao processo trabalhista (CLT, artigo 769), ao disciplinar as demandas coletivas, em momento algum cogita de rol de substituídos.

Em segundo lugar, porque, em se admitindo, como se tende a admitir hoje, que a substituição processual sindical dá-se em prol de direitos individuais homogêneos de todos os empregados da empresa demandada integrantes da categoria profissional representada pelo substituto, não faz mais sentido exigir-se rol de substituídos na demanda coletiva, porquanto o empregado, autor da ação individual de igual objeto, necessariamente será atingido pela decisão proferida na demanda coletiva. Penso até que outrora, ao tempo em que se restringia o âmbito da substituição processual sindical aos associados, poder-se-ia justificar semelhante formalidade, a bem da liquidação de sentença e do maior favorecimento ao direito de defesa do demandado. Sobrevindo, porém, o cancelamento da Súmula nº 310 do TST, a exigência do rol de substituídos constitui também excrescência.

Em terceiro lugar, a presença do rol de substituídos propicia ao empregador exercer sobre o empregado ostensivamente substituído, de forma mais intensa e freqüente, constrangimento, pressões e até retaliações ilegítimas que, não raro, comprometem o escopo da substituição processual sindical.

6.7 Fundações privadas

O artigo 5º da Lei da Ação Civil Pública (Lei nº 7.347/85) admitiu a legitimação das fundações, na defesa de interesses coletivos *lato sensu*. A lei não esclareceu se a referência era apenas às fundações públicas, em

que pese ter sido citada entre entes estatais, constando só ao final do dispositivo legal a menção às associações.

Contudo, como a lei não distinguiu expressamente, o entendimento deve ser no sentido da admissibilidade ao ajuizamento da ação civil pública também por fundações privadas. É o que defendem Hugo Nigro Mazzili⁶¹ e Nelson Nery Junior⁶².

6.8 Partidos políticos

Os partidos políticos, consoante artigo 17, parágrafo 2º, da Constituição da República, possuem personalidade jurídica de direito privado, devendo registrar seus estatutos junto ao Tribunal Superior Eleitoral.

O que ocorre com os partidos políticos é um fenômeno associativo diferente. Os partidos políticos não têm como razão de ser a satisfação de interesses ou necessidades particulares de seus filiados, nem são eles o objeto das atividades partidárias. Os partidos políticos visam a objetivos externos, só remotamente relacionados a interesses específicos de seus filiados. O objeto das atenções partidárias são os membros da coletividade em que atuam, independentemente da condição de filiados.

A Constituição da República assegura aos partidos políticos, com representação no Congresso Nacional, a interposição de mandado de segurança coletivo (artigo 5º, LXX, "a"), bem como o ajuizamento de ação direta de inconstitucionalidade (artigo 103, VIII).

A Constituição não restringe a legitimação dos sindicatos à defesa dos interesses dos seus filiados. No entanto, o STJ⁶³ entende que, quando a Constituição autoriza um partido político a impetrar mandado de segurança coletivo, só pode ser no sentido de defender os seus filiados e em questões políticas, ainda assim, quando autorizados por lei ou pelo estatuto e com expressa autorização dos filiados.

Petrucio Ferreira da Silva⁶⁴, citando José Lázaro Alfredo Guimarães, assevera que não se deve restringir o alcance da legitimação ativa do partido político, no mandado de segurança, mas, caso a caso, verificar a existência de nexo entre os fins sociais do partido e o interesse perseguido. Conclui enfatizando que não se pode negar aos partidos políticos "o *jus standi in judicio*, quer em nome próprio e em defesa de seus próprios interesses, enquanto pessoa moral, como, igualmente, no exercício de uma legitimação extraordinária, na qualidade de substituto processual, em seu nome próprio e na defesa dos interesses de um, vários ou de todos os seus filiados, em plenitude exercitar sua capacidade de apresentação."

6.9 Cidadão

O cidadão é legitimado ativo, por excelência, para interposição de ação popular. É o que dispõem os arts. 5º, LXXIII, da Constituição da República e o artigo 1º da Lei nº 4.717/65.

Pode, portanto, o cidadão brasileiro ingressar com ação popular para anular ato ilegal ou ilegítimo lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe. Tem, portanto, "direito a uma gestão eficiente e proba da coisa pública (patrimônio público, meio ambiente, moralidade administrativa)"⁶⁵.

Entende-se por cidadão o brasileiro que esteja no gozo dos direitos políticos, estabelecendo o artigo 2º, §3º, da Lei nº 4.717/65, que "a prova da cidadania para ingresso em juízo será feita com o título eleitoral, ou com documento que a ele corresponda." Ficam, assim, excluídas, as pessoas jurídicas (Súmula 365, STF), bem como o Ministério Público, que poderá assumir o pólo ativo em caso de desistência da ação pelo autor popular, ou de extinção sem julgamento de mérito (artigo 9º da Lei nº 4.717/65).

Dessa forma, necessária a concomitância da condição de brasileiro e eleitor para propositura da demanda.

Também o cidadão (brasileiro e eleitor) menor de 18 anos pode propor a ação, não necessitando de assistência, eis que direito político. Contudo, a exigência de capacidade processual não é direito político, devendo o menor ser, também, representado em juízo por advogado.

No que tange à qualificação jurídico-processual do cidadão como autor da ação popular, não é uníssona a doutrina. Agiria ele como substituto processual ou em legitimação ordinária?

É expressiva a parcela da doutrina que defende a substituição processual do autor popular, ou seja, que entende que o cidadão - autor da ação popular - não defende direito seu em juízo, mas da comunidade que integra.

Mancuso⁶⁶ cita como defensores desse posicionamento: José Frederico Marques, Seabra Fagundes, Antônio Carlos de Araújo Cintra, João José Ramos Schaefer, Ada Pelegrini Grinover, Cândido Rangel Dinamarco, Ephraim de Campos Júnior, Péricles Prade, Waldemar Mariz de Oliveira Júnior, Theotônio Negrão e Nelson Nery Junior.

Já à frente da defesa da legitimação ordinária, ou seja, de que o cidadão que intenta a ação popular o faz em nome próprio, está José Afonso da Silva, seguido por Álvaro Luiz Valery Mirra, Wagner Brússulo Pacheco, Luis Alberto David Araújo e Vidal Serrano Nunes Júnior, J.J. Calmon de Passos, Luiz Paulo da Silva Araújo Filho, Hely Lopes Meirelles, Rogério Lauria Tucci e José Rogério Cruz e Tucci e Ricardo de Barros Leonel, todos também referidos por Mancuso⁶⁷.

Por fim, cumpre referir que parcela da doutrina critica o entendimento de que cidadão é todo brasileiro eleitor. Pugna pela ampliação de tal conceito, fazendo-se admitir qualquer pessoa como parte legítima à propositura da ação popular. Segundo Sérgio Monte Alegre, citado por Nilton Luiz de Freitas Baziloni⁶⁸, a Constituição utiliza a palavra "cidadão" nem sempre a equiparando à palavra "eleitor". Cita como exemplo o artigo 64 da ADCT, que refere que cada cidadão deverá receber um exemplar da Constituição. Assevera que tal dispositivo certa-

mente não está limitado a cada "eleitor". Também menciona o artigo 58, parágrafo 2º, inciso V, da Carta Magna, que dispõe que as Comissões da Câmara e do Senado, ou as do Congresso Nacional podem solicitar depoimentos a qualquer cidadão, onde novamente não deve pretender limitar tal possibilidade somente aos eleitores.

Várias são as propostas de *lege ferenda* no sentido de admitirem-se também no pólo ativo da ação popular outras pessoas, sobretudo pessoas jurídicas ou entidades públicas, mesmo havendo hoje um grande leque de opções para ajuizamento de ações coletivas com finalidades semelhantes conferidas, por exemplo, ao Ministério Público (Lei nº 7.347/85, Lei nº 8.429/92 e Lei nº 8.625/93), dentre outros legitimados.

Interessante ainda salientar que o cidadão, como autor da ação popular e acaso haja interesse público, pode ser assistido pela "pessoa jurídica de direito público ou de direito privado, cujo ato seja objeto de impugnação", consoante dispõe o artigo 6º da Lei nº 4.717/65.

6.10 Indivíduo

A nossa legislação não atribuiu, como fez a diversos entes e órgãos, a legitimação do indivíduo para propositura de ações coletivas.

Ocorre que, em certos casos, o direito do indivíduo, ainda que voltado à defesa de sua saúde e tranqüilidade, por exemplo, pode refletir em toda coletividade, demandando decisão uniforme. É o que acontece quando o bem jurídico tutelado é de impossível divisão.

Portanto, como a Constituição assegura o acesso à justiça (artigo 5º, XXXV), a lesão ou ameaça de lesão, mesmo que afete várias pessoas, pode ser objeto de pedido de reparação de apenas uma. É o que acontece, normalmente em questões ambientais. Aluisio Gonçalves de Castro Mendes⁶⁹ cita como exemplo a poluição sonora, provocada por obra municipal em pequena comunidade desprovida de associação de moradores e com o cargo da promotoria vago. Questiona se nesse caso os moradores estariam fadados a suportar o barulho, aguardando a designação de novo promotor ou a formação de uma associação. Acertadamente conclui pela resposta negativa, "diante do comando constitucional, inscrito principalmente nos princípios da inafastabilidade da prestação jurisdicional e do devido processo legal."

7 Conclusão

Através da análise dos entes legitimados à tutela de interesses de massa no nosso ordenamento jurídico, conclui-se que o nosso sistema abrange um grande leque de "corpos intermediários" para proteção de tais interesses, havendo, contudo, ainda campo para ampliação legal desses entes, bem como abrandamento de certas restrições e exigências para seu comparecimento em juízo.

Do presente estudo, decorrem como conclusões:

- A evolução da vida em sociedade trouxe novas formas de lesão e novas formas de conflitos, conhecidos como conflitos de massa.
- Os conflitos de massa passaram a exigir uma nova visão do ordenamento processual, que de uma ótica individual necessitou adaptar-se a uma ótica coletiva.
- A mudança de visão permitiu a expansão de determinados institutos, como a legitimação extraordinária.
- Ao se analisar a possibilidade de defesa judicial de direitos de massa, uma das primeiras questões que surge é a de "quem" pode defender tais interesses.
- A legitimidade para defesa de direitos coletivos *lato sensu*, no ordenamento jurídico brasileiro decorre de disposição legal.
- A matéria atinente aos direitos coletivos e de massa é recente no ordenamento jurídico brasileiro, tendo sido a Lei nº 7.347/85 a mola propulsora a consolidar um verdadeiro sistema processual coletivo brasileiro.
- Em comparação com os demais sistemas jurídicos, pode-se afirmar com segurança, que o ordenamento brasileiro é um dos mais avançados e ricos na tutela de direitos coletivos *lato sensu*.
- O ordenamento brasileiro classificou os "direitos de grupo" em difusos, coletivos propriamente ditos e individuais homogêneos.
- Direitos difusos são aqueles caracterizados pela indeterminação de seus titulares; coletivos propriamente ditos são aqueles cujo titular é uma categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica básica, e individuais homogêneos são aqueles direitos essencialmente individuais, mas que, em virtude de uma origem ou fato em comum, são ou podem ser tratados coletivamente.
- O critério de distinção entre direitos difusos, coletivos propriamente ditos e individuais homogêneos mais aceito pela doutrina é aquele que leva em conta o tipo de pedido formulado na inicial.
- Há certa confusão na doutrina entre legitimação extraordinária e substituição processual, sendo esta espécie do gênero daquela.
- A substituição processual decorre de lei, sendo que nosso ordenamento não permite mais a substituição processual voluntária.
- A substituição processual não deve ser confundida com a representação; o substituto age em nome próprio na defesa de direito alheio; o representante age em nome e no mais das vezes sob a orientação ou por outorga do representado.
- A legitimação extraordinária pode ser classificada em: autônoma, subordinada, exclusiva concorrente e disjuntiva.
- Há três correntes doutrinárias que tentam justificar a legitimação para defesa nas ações coletivas: a que defende a legitimação ex-

traordinária; a que defende a legitimação ordinária e aquela que entende tratar-se de legitimação autônoma para condução do processo.

- O ordenamento jurídico brasileiro prevê rol taxativo de legitimados ativos para atuar na defesa de interesses coletivos, podendo ser citados: Ministério Público, órgãos da Administração Pública Direta (União, Estados, Municípios e Distrito Federal), órgãos da Administração Pública Indireta (Autarquias, Fundações, Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista), entidades sem personalidade jurídica, associações, sindicatos, fundações privadas, partidos políticos, o cidadão e o indivíduo.
- O Ministério Público é o legitimado ativo, por excelência, para defesa dos direitos de massa.
- A doutrina é conflitante no que tange à possibilidade de atuação conjunta dos órgãos do Ministério Público, bem como à atuação em justiças distintas (Federal, Estadual, do Trabalho, Militar e Eleitoral).
- Doutrina e jurisprudência resistem também em aceitar a atuação do Ministério Público na defesa de interesses individuais homogêneos, sendo que hoje prevalece o entendimento, principalmente na jurisprudência, de que é admitida tal atuação desde que seja em relação a uma das hipóteses previstas na legislação, como meio ambiente e consumidor (Lei nº 8.078/90, Lei nº 7.913/89, Lei nº 6.024/74) e que haja interesse coletivo e relevância social.
- Para os entes públicos da Administração Direta a adequada representação é presumida, sendo a pertinência temática exigida por parte da doutrina e dispensada por outra.
- Os órgãos da Administração Indireta também devem demonstrar pertinência temática.
- Os entes sem personalidade jurídica também são legitimados ativos à defesa de interesses de massa, devendo comprovar, contudo, pertinência temática à propositura da demanda.
- As associações - entidades civis de caráter privado - também estão no rol de legitimadas ativas à defesa de interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos.
- O STF posicionou-se no sentido de admitir a propositura de demanda por associação sem a juntada aos autos de procuração de cada um dos associados.
- Na contramão de posicionamentos mais liberais, sobreveio Medida Provisória (nº 2180-35, de 24/08/2001) para exigir, nas ações coletivas propostas contra a administração pública direta, a juntada aos autos de ata da assembléia que autorizou a propositura da demanda, acompanhada da relação nominal dos associados.
- A maioria da doutrina entende flagrantemente inconstitucional a restrição à atuação das associações prevista na Medida Provisó-

ria 2180-35, de 24/08/2001, tendo sido, entretanto acolhida pela jurisprudência.

- A doutrina diverge sobre a defesa de direitos individuais homogêneos por associação, quando o resultado de eventual procedência da demanda pode aproveitar não-associados.
- Os sindicatos, como as associações, deverão comprovar adequada representação e pertinência temática para o ajuizamento de demanda coletiva.
- Com a revogação do Enunciado de Súmula de nº 310 do TST, a jurisprudência passou a aceitar o ajuizamento de demanda coletiva, por sindicato, sem a juntada do rol de substituídos.
- A Lei nº 7.347/85, ao admitir as fundações como legitimadas à propositura de demanda coletiva, não especificou tratarem-se de fundações públicas ou privadas, sendo que ambas devem ser admitidas como legitimadas.
- Os partidos políticos, na defesa de direitos coletivos, podem ajuizar mandado de segurança coletivo e ação direta de inconstitucionalidade.
- A Constituição não restringe a legitimação dos sindicatos à defesa dos interesses dos seus filiados, mas a jurisprudência só vem admitindo mandado de segurança coletivo, para defesa dos filiados e em questões políticas, ainda assim, quando autorizados por lei ou pelo estatuto e com expressa autorização.
- O cidadão é o legitimado por excelência para propositura de ação popular, sendo considerado como tal aquele que preenche a condição de brasileiro e eleitor.
- Também o cidadão (brasileiro e eleitor) menor de 18 anos pode propor ação popular.
- A doutrina diverge sobre a posição do cidadão: agiria ele como substituto processual ou legitimado ordinário?
- Parcela da doutrina propugna pela ampliação do conceito de cidadão, defendendo a ampliação para qualquer pessoa.
- A nossa legislação não atribui ao indivíduo a legitimação à propositura de demandas coletivas, mas em alguns casos a defesa de direitos individuais pode trazer reflexos coletivos, como no caso de questões ambientais.

Por fim, vale referir que na medida em que as ações coletivas se tornaram uma realidade nos tribunais pátrios, capitaneadas pela evolução da própria sociedade, que cada vez mais busca nesta espécie de demanda solução para os conflitos de massa, impõe-se a ampliação do leque de legitimados à propositura de tais demandas.

A ampla possibilidade de defesa de direitos coletivos permite prevenir a proliferação de numerosas demandas individuais com o mesmo objeto e causa de pedir. Também obsta a contradição de julgados e traz

uma resposta rápida às questões, agilizando o Poder Judiciário, que se vê desafogado de inúmeras demandas idênticas.

Faz-se necessário, contudo, que o Poder Judiciário esteja efetivamente aparelhado e instruído para tratar de tais demandas, sendo que a criação de varas judiciais especializadas em demandas coletivas poderia agilizar e dar maior publicidade a questões tratadas assim de forma molecular.

Notas

- 1 MANCUSO, Rodolfo de Camargo. A projetada participação equânime dos co-legitimados à propositura da ação civil pública: da previsão normativa à realidade forense. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 91, nº 796, p. 11-38, fev. 2002.
- 2 REGO, Hermenegildo de Souza. Interesses difusos e conceitos tradicionais da legitimação ad causam interesse de agir, representação, substituição processual e limites subjetivos e objetivos da coisa julgada. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 11, nº 43, p. 260-275, jul./set. 1986, p.260 *et seq.*
- 3 MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Interesses difusos: conceito e legitimação para agir**. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 156.
- 4 MANCUSO, **Interesses...** p. 177.
- 5 ARENHARDT, Sergio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme. *Apud Ibidem*, p. 181.
- 6 GRINOVER, Ada Pellegrini *et al* **Código brasileiro de defesa do consumidor**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.
- 7 BARBOSA MOREIRA, José Carlos. A legitimação para defesa dos interesses difusos no direito brasileiro. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 276, p. 1-6, jan./mar. 1995.
- 8 LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual do processo coletivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 106.
- 9 LEONEL, **Manual...**, p. 108.
- 10 ZAVASCKI, TEORI ALBINO. O Ministério Público e a defesa dos direitos individuais homogêneos. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, nº 117, p. 173-186, jan./março 1993.
- 11 ZAVASCKI, TEORI ALBINO. Defesa de direitos coletivos e defesa coletiva de direitos. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 329, p.147-160, jan/mar. 1995.
- 12 GRINOVER, *et al.*, **Código brasileiro...**, p. 750.
- 13 NERY JÚNIOR, Nelson. Aspectos do processo civil do código de defesa do consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, 1/202. *apud* LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 92.
- 14 *Ibidem*.
- 15 ZANETI JUNIOR, Hermes. **Mandado de segurança coletivo: aspectos controvertidos**. Porto Alegre: Fabris, 2002. p. 69-70.
- 16 ZANETI, **Mandado de...**, p. 75.
- 17 ZANETI, **Mandado de...**, p. 93-95.
- 18 MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Apontamentos para um estudo sistemático da legitimação extraordinária: direito processual civil (ensaios e pareceres)**. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971. *Apud* MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. **Ações Coletivas no direito comparado e na**

- cional.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 242.
- 19 ALVIM, ARRUDA. Notas atuais sobre a figura da substituição processual. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 27, nº 106, p. 19-27, abr./jun. 2002.
- 20 *Ibidem*.
- 21 BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Apontamentos para um estudo sistemático da legitimação extraordinária. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 58, nº 404, p. 9-18, jun. 1969.
- 22 *Ibidem*.
- 23 Nesse sentido: Barbosa Moreira, Dinamarco, Yarshell, Zavascki, Vigliar, Pedro da Silva Dinamarco e Ephraim de Campos Júnior.
- 24 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 208790/SP Relator: Min. Ilmar Galvão Julgamento: 27 set. 2000 DJU 15 dez. 2000.
- 25 RT 729/134.
- 26 Nesse sentido: Kazuo Watanabe e Paulo Cezar Pinheiro Carneiro
- 27 NERY JÚNIOR, Nelson; ANDRADE NERY Rosa Maria de. **Código de Processo Civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 1885.
- 28 ALMEIDA, Gregório Assagra. **Direito processual coletivo brasileiro: um novo rumo do direito processual**. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 507.
- 29 MANCUSO, Rodolfo de Cargó. **Ação civil pública em defesa do meio ambiente, do patrimônio, cultural e dos consumidores**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.
- 30 ALMEIDA, João Batista. **Aspectos controversos da ação civil pública: doutrina e jurisprudência**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.
- 31 FREITAS, Wladimir Passos de. *apud Ibidem*, p. 99
- 32 SARTI, Amir José Finocchiaro. Ação civil pública: legitimação, jurisdição e competência. **Ajuris**, Porto Alegre, v. 24, nº 69, p. 312-322, mar. 1997.
- 33 GRINOVER *et al.*, **Código brasileiro...**, p. 545-546.
- 34 MANCUSO, **Interesses...**, p.25.
- 35 ZAVASCKI, **O Ministério Público...**, p. 173-186.
- 36 Nesse sentido: MARTINS, Ives Gandra da Silva. Ministério Público: direitos individuais disponíveis e ação civil pública. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, nº 330, p. 251-260, abr./jun. 1995.
- 37 Nesse sentido: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 292636/RJ. Relator: Min. Barros Monteiro Data da Decisão 11 jun. 2002. **DJU**: 16 set. 2002, p. 00190; BRASIL Superior Tribunal de Justiça. REsp 124201/SP. Relator: Min. Demócrito Reinaldo Data da Decisão 07 nov. 1997. DJ15 dez. 1997, p: 66237; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 89646/PR. Relator: Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira. Data da Decisão: 10 dez. 1996. DJU 24 fev. 1997. p. 340.
- 38 ALMEIDA, J., **Aspectos controversos...**, p. 110.
- 39 MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses**. 15. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 271.
- 40 GRINOVER *et al.*, **Código brasileiro...**, p. 759.
- 41 NERY JÚNIOR, NERY, **Código de...**, p. 1339.
- 42 MANCUSO, **Ação civil**, 1997.

- 43 LEONEL, **Manual do...**, p. 167.
- 44 ALMEIDA, J., **Aspectos controversos...**
- 45 MANCUSO, **Interesses...**, p. 245.
- 46 *Ibidem*, p. 218
- 47 NERY JÚNIOR; NERY, **Código de...**, p. 1340.
- 48 MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. **Ações coletivas no direito comparado e nacional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 251-252, **apud** BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Ações coletivas na Constituição de 1988**. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 16, nº 61, p. 187-200, jan./mar. 1991, p. 190.
- 49 ZAVASCKI, **Defesa de direitos...**, p. 147-160.
- 50 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AO, nº 152-8-RS. j. 15 set. 1999, m.v., vencido o rel. Min. Carlos Velloso, **DJU** 03 mar. 2000, p. 19.
- 51 GRINOVER *et al.*, **Código brasileiro...**, p. 761.
- 52 NERY JÚNIOR; NERY, **Código de...**, p. 1367.
- 53 Nesse sentido: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 497600 Proc.: 200300145415 UF: RS Data da decisão: 10 ago. 2004. **DJU** 06 set. 2004; BRASIL. Tribunal Regional Federal 1ª Região. AC- 01001165287 Proc.: 199901001165287 UF: BA Data da decisão: 21 nov. 2001 **DJU** 09 jan. 2002; BRASIL. Tribunal Regional Federal 4ª Região. AC - 588672 Proc.: 200270000790459 UF: PR Data da decisão: 26 ago. 2003. **DJU** 10 set. 2003.
- 54 Nesse sentido: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. ROMS 14849/SP. Relator: Min. Jorge Scartezini, **DJU**: 04/08/2003, p. 00333 e BRASIL. Supremo Tribunal Federal. MS 23769/BA. Relatora: Min. Ellen Gracie Julgamento: 03 abr. 2002 **DJU** 30 abr. 2004. Em sentido contrário, exigindo autorização expressa dos associados para interposição de mandado de segurança coletivo: BRASIL. Tribunal Regional Federal 5ª Região. AMS - 76914 Proc.: 200081000019351 UF: CE Data da decisão: 15 abr. 2004. **DJU** 25 maio 2004.
- 55 MAZZILLI, **A defesa...**, p. 240.
- 56 ALMEIDA, G., **Direito processual...**, p. 521.
- 57 MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do trabalho**. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2000, p. 644.
- 58 MAZZILLI, **A defesa...**, p. 240.
- 59 NERY JÚNIOR; NERY, **Código de...**
- 60 BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Proc. RR 488517/1998.0. Relator: Min. João Oreste Dalazen. **DJU** 05 nov. 2004.
- 61 MAZZILLI, **A defesa...**, p. 243-244.
- 62 NERY JÚNIOR; NERY, **Código de...**, p. 1340.
- 63 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AGRMS-DF 3867 - Proc. nº 199500055902. Relator: Luiz Vicente Cernicchiaro, Data da decisão 06 abr. 1995. **DJU** 03 jun. 1996, p. 19185.
- 64 GUIMARÃES, José Lázaro Alfredo. **apud SILVA, Petrucio Ferreira da**. Da dimensão da legitimidade processual dos partidos políticos. **Revista do Tribunal Regional Federal da Quinta Região**, Recife, v. 30. p. 39-50, 1997.
- 65 MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação popular: proteção do erário público, do patrimônio cultural e do meio ambiente**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 153-154.
- 66 MANCUSO, **Ação popular...**, p. 158-159.

67 *Ibidem*.

68 MONTE ALEGRE, Sergio *apud* BAZILONI, Nilton Luiz de Freitas. **A coisa Julgada nas ações coletivas**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004.

69 MENDES, **Ações coletivas...**, p. 256.

Referências

AGUIAR, Leandro Katscharowski. **Tutela coletiva de direitos individuais homogêneos e sua execução**. São Paulo: Dialética, 2002.

ALMEIDA, Gregório Assagra. **Direito processual coletivo brasileiro: um novo rumo do direito processual**. São Paulo: Saraiva, 2003.

ALMEIDA, João Batista. **Aspectos controvertidos da ação civil pública**: doutrina e jurisprudência. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

ALMEIDA, Renato Franco. O parquet na defesa dos direitos individuais homogêneos. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 90, nº 790, p. 114-125, ago. 2001.

ALVIM, ARRUDA. Notas atuais sobre a figura da substituição processual. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 27, nº 106, p. 19-27, abr./jun. 2002.

ARENHART, Sérgio Cruz. **Perfis da tutela inibitória coletiva**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Ações coletivas na Constituição de 1988. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 16, nº 6, p. 187-200, jan./mar. 1991.

_____. Apontamentos para um estudo sistemático da legitimação extraordinária. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 58, nº 404, p. 9-18, jun. 1969.

_____. A legitimação para defesa dos interesses difusos no direito brasileiro. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 276, p. 1-6, jan./mar. 1995.

BAZILONI, Nilton Luiz de Freitas. **A coisa Julgada nas ações coletivas**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004.

BELINETTI, Luiz Fernando. Ações Coletivas - Um tema a ser ainda enfrentado na reforma do Processo Civil brasileiro - A relação jurídica e as condições da ação nos interesses coletivos. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 25, nº 98, p. 125-132, abr./jun. 2000.

CARNEIRO, Athos Gusmão. Direitos individuais homogêneos, limitações à sua tutela pelo Ministério Público. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 26, nº 103, p. 189-198, jul./set. 2001.

_____. Depósito Bancário em caderneta de poupança. Não incidência do Código de defesa do consumidor. Questão de legitimidade para propositura da ação coletiva. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 25, nº 100, p. 193-207, out./dez. 2000.

CASTILHO, Ricardo dos Santos. **Direitos e interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos**. Campinas - SP: LZN Editora, 2004.

CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Coisa julgada e execução no processo coletivo. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 80, nº 784, p. 68-82, fev. 2001.

DELGADO, José Augusto. Interesses difusos e coletivos: evolução conceitual, doutrina e jurisprudência do STF. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 25, nº 98, p. 61-81, abr./jun. 2000.

_____. Reflexões sobre a substituição processual. **Ajuris**, Porto Alegre, v. 64, p. 162-187, 1995.

FERNANDES, Sérgio Ricardo de Arruda. Breves considerações sobre as ações coletivas contempladas no código de defesa do consumidor. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 18, nº 71, p. 139-153, jul.set. 1993.

FILOMENO, José Geraldo Brito. Ação civil pública consumerista. **Revista Jurídica**, Porto Alegre, nº 305, p. 40-60, mar. 2003.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Os sindicatos e a defesa dos interesses difusos no direito processual civil brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

FLAKS, Milton. Instrumentos Processuais de Defesa Coletiva. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 190, p. 61-77, out./dez. 1992.

GIDI ANTÔNIO. A representação adequada nas ações coletivas brasileiras - uma proposta. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 27, nº 108, p. 61-70, out./dez. 2002.

GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel. A legitimidade dos Municípios para o ajuizamento de ações coletivas na defesa dos consumidores. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 91, nº 805, p. 133-151, nov. 2002.

GRINOVER, Ada Pellegrini. A ação civil pública refém do autoritarismo. **Revista de Processo**, São Paulo, n 96, p. 28-36, out./dez.1999.

GRINOVER, Ada Pellegrini *et al* **Código brasileiro de defesa do consumidor**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

_____. O controle difuso da constitucionalidade e a coisa julgada *erga omnes* das ações coletivas. **Revista Jurídica**, Porto Alegre, nº 307, p. 7-12, maio 2003.

_____. Da *Class Action for Damages* à ação de classe brasileira: os requisitos de admissibilidade. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 26, nº 101, p. 11-27, jan./mar. 2001.

LACERDA, Galeno. Limites à atuação do Ministério Público, no que concerne ao inquérito civil e à ação civil pública - Limites no controle da atividade bancária - Distinção entre operações e serviços de bancos - Só os serviços se enquadram nas relações de consumo, sujeitas à fiscalização do MP. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 333, p. 193-202, jan./mar. 1996.

LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual do processo coletivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MANCUSO, Rodolfo de Cargo. **Ação civil pública em defesa do meio ambiente, do patrimônio, cultural e dos consumidores**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

_____. **Ação Popular**: proteção do erário público, do patrimônio cultural e do meio ambiente. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

_____. A concomitância de ações coletivas, entre si, e em face das ações individuais. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 89, nº 782, p. 20-47, dez. 2000.

_____. **Interesses difusos**: conceito e legitimação para agir. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

_____. A projetada participação equânime dos co-legitimados à proposição

da ação civil pública: da previsão normativa à realidade forense. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 91, nº 796, p. 11-38, fev. 2002.

MARTINS, Ives Gandra da Silva. Ministério Público: direitos individuais disponíveis e ação civil pública. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, nº 330, p. 251-260, abr./jun. 1995.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do trabalho**. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2000.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses. 15. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2002.

MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. **Ações Coletivas no direito comparado e nacional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

OLIVEIRA, Patrícia Pimentel. A efetividade da tutela jurídica do consumidor através da atuação do Ministério Público. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 89, nº 779, p. 140-154, set. 2000.

REGO, Hermenegildo de Souza. Interesses difusos e conceitos tradicionais da legitimação ad causam, interesse de agir, representação, substituição processual e limites subjetivos e objetivos da coisa julgada. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 11, nº 43, p. 260-275, jul./set. 1986.

ROCHA, Ibraim José Das Mercês Rocha. Tutela de interesses meta-individuais - escopo dos sistemas de pressupostos de legitimidade ativa - a contramão da história: medida provisória 1.984-24, de 24/

11/2000, que acresceu parágrafo único aos artigos 1º e 2º da Lei nº 7.347/85. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 90, nº 787, p. 57-81, maio 2001.

ROCHA, Luciano Velasque. Por uma conceituação de ação coletiva. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 27, nº 107, p. 269-276, jul./set. 2002.

ROMANO, Rogério Tadeu. A legitimidade dos Sindicatos, Associações, Ministério Público e Partidos Políticos para o ajuizamento de ações. **Revista da Procuradoria Geral da República**, São Paulo, nº 10, p. 233-236, 1997.

SARTI, Amir José Finocchiaro. Ação civil pública: legitimação, jurisdição e competência. **Ajuris**, Porto Alegre, v. 24, nº 69, p. 312-322, mar. 1997.

SCHÄFER, Gilberto. **Ação civil pública e o controle de constitucionalidade**. Porto Alegre: Fabris, 2002.

SILVA, Petrucio Ferreira da. Da dimensão da legitimidade processual dos partidos políticos. **Revista do Tribunal Regional Federal da Quinta Região**, Recife, v. 30, p. 39-50, 1997.

_____. Da legitimação extraordinária, inclusive na Constituição de 1988. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 16, nº 64, p. 80-91, out./dez. 1991.

THEODORO JUNIOR, Humberto. Ação civil pública - Operação bancária de caderneta de poupança - Inaplicabilidade de ação civil pública - Inocorrência de relação de consumo - Direitos individuais homogêneos - Carência de ação e coisa julgada. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 93, nº 339, p. 209-227, jul./set. 1997.

_____. Algumas observações sobre a ação civil pública e outras ações coletivas. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 90, nº 788, p. 57-75, jun. 2001.

TUCCI, Rogério Lauria. Ação civil pública: falta de legitimidade e de interesse do Ministério Público. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 86, nº 745, p. 75-100, nov. 1997.

_____. Ação civil Pública e sua abusiva utilização pelo Ministério Público. **Ajuris**, Porto Alegre, v. 19, nº 56, p. 35-55, nov. 1992.

WALD, Arnaldo. Usos e abusos da ação civil pública (análise da sua patologia). **Revista Forense**, Rio de Janeiro, nº 329, p. 3-16, jan./mar. 1995.

ZANETI JUNIOR, Hermes. Derechos Colectivos Lato Sensu: La definición conceptual de los derechos difusos, de los derechos colectivos stricto sensu y de los derechos individuales homogéneos. In: GIDI, Antonio; MACGREGOR, Eduar-

do Ferrer (Coord.). **La tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos: hacia un código modelo para iberoamérica**. México: Porrúa, 2003. p. 45-62.

_____. **Mandado de segurança coletivo**: aspectos controvertidos. Porto Alegre: Fabris, 2002.

ZAVASCKI, TEORI ALBINO. Defesa de direitos coletivos e defesa coletiva de direitos. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 329, p. 147-160, jan./mar. 1995.

_____. O Ministério Público e a defesa dos direitos individuais homogêneos. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, nº 117, p. 173-186, jan./março 1993.

Jurisprudência

BRASIL Superior Tribunal de Justiça. REsp 124201/SP. Relator: Min. Demócrito Reinaldo Data da Decisão 07 nov. 1997. **DJU** 15 dez. 1997.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AGRMS-DF 3867 - Proc. nº 199500055902. Relator: Luiz Vicente Cernicchiaro, Data da decisão 06 abr. 1995. **DJU** 03 jun. 1996.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 292636/RJ. Relator: Min. Barros Monteiro Data da Decisão 11 jun. 2002. **DJU** 16 set. 2002.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 497600 Processo: 200300145415 UF: RS Data da decisão: 10 ago. 2004. **DJU** 06 set. 2004.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 89646/PR. Relator: Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira. Data da Decisão: 10 dez. 1996. **DJU** 24 fev. 1997.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. ROMS 14849/SP. Relator: Min. Jorge Scartezini. **DJU**: 04/08/2003, BRASIL. Su-

premo Tribunal Federal. MS 23769/BA. Relatora: Min. Ellen Gracie Julgamento: 03 abr. 2002. **DJU** 30 abr. 2004.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AO, nº 152-8-RS. j. 15 set. 1999, m.v., vencido o rel. Min. Carlos Velloso. **DJU** 03 mar. 2000.

BRASIL. Tribunal Regional Federal 1ª Região. AC - 01001165287 Proc.: 199901001165287 UF: BA Data da decisão: 21 nov. 2001. **DJU** 09 jan. 2002.

BRASIL. Tribunal Regional Federal 4ª Região. AC - 588672 Proc.: 200270000790459 UF: PR Data da decisão: 26 ago. 2003. **DJU** 10 set. 2003.

BRASIL. Tribunal Regional Federal 5ª Região. AMS - 76914 Proc.: 200081000019351 UF: CE Data da decisão: 15 abr. 2004. **DJU** 25 maio 2004.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Proc. RR 488517/1998.0. Relator: Min. João Oreste Dalazen. **DJU** 05 nov. 2004.