

A tutela coletiva efetivada pelos sindicatos e associações civis

Considerações gerais

EVAIR DE JESUS ZAGO

Resumo: Este artigo tem por objetivo analisar as formas de atuação dos chamados corpos intermediários no processo coletivo. Objetiva-se, à luz do direito posto, da doutrina e da jurisprudência, classificar os chamados direitos metaindividuais, apresentar as formas de atuação dos sindicatos e das associações civis na promoção da tutela desses direitos, bem como identificar os pontos controversos da atuação desses entes no âmbito coletivo.

Palavras-chave: Direitos coletivos. Associações civis. Sindicatos.

1. Introdução

O direito coletivo, entendido como o ramo do saber jurídico que se ocupa da disciplina relativa à defesa dos direitos metaindividuais, foi impulsionado pelo aparecimento da chamada sociedade de massas. Nas palavras de Venturi (2007, p. 43),

se o florescimento dos interesses meta-individuais antecedeu, certamente, a sociedade qualificada como de massa, foi precisamente em decorrência dela, ou seja, do incremento quantitativo e qualitativo das lesões provocadas pelas profundas alterações havidas no modo de ser das relações sociais, que nasceu propriamente a preocupação relativa à busca de formas adequadas para sua proteção jurisdicional, tomando em conta o absoluto despreparo dos sistemas processuais, até então vocacionados a atender pretensões de natureza tipicamente individual.

Recebido em 3/6/15
Aprovado em 14/9/15

Assim, o direito e o processo coletivos foram concebidos como forma de oferecer mecanismos de proteção a essas relações sociais massi-

ficadas. Esse novo regramento leva em consideração o atual contexto social, em que o potencial lesivo de uma conduta é exponencialmente aumentado e pode atingir um número indeterminado de pessoas.

Nesse contexto, surgem as chamadas ações coletivas, instrumentos processuais aptos a levar ao Judiciário essas demandas que perpassam a esfera meramente individual das pessoas para atingir direitos que “não pertencem a uma pessoa física ou jurídica determinada, mas a uma comunidade amorfa, fluida e flexível, com identidade social, porém sem personalidade jurídica” (GIDI, 2005, apud MALCHER, 2008, p. 74).

Conceitua-se a ação coletiva como

o instrumento processual constitucional colocado à disposição de determinados entes públicos ou sociais, arrolados na Constituição ou na legislação infraconstitucional – na forma mais restrita, o cidadão – para a defesa via jurisdicional dos direitos coletivos em sentido amplo (ALMEIDA, 2002, apud GOMES JÚNIOR, 2008, p. 14-15).

Para os limites deste trabalho, emprega-se a expressão *ação coletiva* para designar o instituto processual apto a levar ao Judiciário quaisquer espécies de pretensões coletivas *lato sensu*, sem a preocupação demonstrada por alguns autores de classificar como ações civis públicas as demandas que veiculem pretensões difusas e coletivas, e ações coletivas as que visem a tutelar direitos individuais homogêneos.

Essas afirmações, contudo, não representam, obviamente, o fim do direito e do processo individuais. Estes continuam a disciplinar as relações intersubjetivas, os clássicos conflitos de Caio *versus* Tício.

2. Conceituação dos direitos e interesses metaindividuais

As ações de natureza coletiva objetivam submeter, à apreciação do Poder Judiciário, ofensas ou ameaças de lesão a direitos transindividuais, buscando desse órgão a proteção ou reparação adequada a essa nova modalidade de direitos. O objeto das ações coletivas são, portanto, os chamados direitos e interesses metaindividuais, ou transindividuais, ou, ainda, direitos e interesses coletivos *lato sensu*, que se subdividem em direitos e interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, previstos expressamente no artigo 81, parágrafo único, incisos I, II e III, da Lei nº 8.078/1990 (Código de Proteção e Defesa do Consumidor – CDC). Direitos e interesses metaindividuais são, portanto, o gênero, que se subdivide nas espécies direito difuso, direito coletivo *stricto sensu* e direito individual homogêneo.

2.1. Direitos e interesses: uma breve reflexão

A doutrina mais recente reputa, senão equivocada, ao menos desnecessária a referência à expressão *interesses* contida nos três incisos do parágrafo único do artigo 81 do CDC. Para Venturi (2007, p. 44), a referência a *interesses* decorreu do fato de que os ordenamentos jurídicos, não conseguindo compreender a verdadeira natureza dessas novas pretensões (coletivas), comuns a toda comunidade, mas não imputáveis a ninguém individualmente, não ousavam qualificá-las como autênticos direitos subjetivos, uma vez que não se enquadravam nas concepções então existentes sobre os direitos subjetivos.

O ordenamento jurídico brasileiro, em nível constitucional e infraconstitucional, alberga os direitos coletivos *lato sensu* como verdadeiros direitos, afigurando-se, de fato, irrelevante a referência à expressão *interesses* contida no dispositivo mencionado.

2.2. Direitos difusos

Direitos difusos são, conceitualmente, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato (CDC, art. 81, parágrafo único, I). Nas palavras do desembargador Antônio Carlos Malheiros (apud GOMES JÚNIOR, 2008, p. 9),

os direitos difusos possuem as seguintes características: a) ausência de vínculo associativo: não há necessidade de uma ligação, de uma *affectio societatis* entre seus membros; b) alcance de uma cadeia abstrata de pessoas: não há como determinar, com precisão, os seus titulares; c) potencial e abrangente conflituosidade: advém do superdimensionamento do Estado, cuja atuação se entrelaça com as atividades empresariais, e do emprego da mais avançada tecnologia, gerando frustrações em determinados meios sociais, como, por exemplo, o desenvolvimento imediatista (a qualquer custo) em detrimento da ecologia; d) ocorrência de lesões disseminadas em massa: atinge a toda uma coletividade, sem individualizações precisas. A lesão, portanto, é pouco circunscrita e tem natureza extensiva; e) vínculo fático entre os titulares dos interesses: sem uma relação base que una todos os interessados.

Pode-se afirmar, portanto, que são notas essenciais dos direitos difusos, no plano subjetivo, a transindividualidade e, no plano objetivo, a indivisibilidade. Em face dessas características, “a coisa julgada que advier das sentenças de procedência será *erga omnes* (para todos), ou seja, irá atingir a todos de maneira igual (art. 103, I, CDC), salvo no caso de improcedência por falta de provas, quando poderá ser reproposta por

quaisquer dos colegitimados”, conforme lição de Didier Júnior (2009, p. 74).

2.3. Direitos coletivos

Direitos coletivos *stricto sensu*, por seu turno, na dicção do artigo 81, parágrafo único, II, do CDC, são 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.

A análise dessa disposição legal possibilita a diferenciação entre essa modalidade de direitos (coletivos) e os direitos difusos: nestes a regra é a indeterminação dos titulares do direito e a ligação entre eles faz-se por circunstâncias meramente fáticas, ao passo que naqueles a titularidade dos direitos é atribuída aos integrantes do grupo, classe ou categoria, os quais mantêm um vínculo associativo entre si ou com a parte contrária. Desse modo, os direitos coletivos têm como marca indelével a determinação dos sujeitos e o vínculo associativo que os une entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base. Venturi (2007, p. 57) pontifica que “os direitos coletivos não são passíveis de cisão. Isto porque a pretensão meta-individual coletiva não decorre da mera soma dos interesses individuais de cada integrante do grupo, senão de sua síntese”. Assim, para esse autor,

não podem as pretensões genuinamente coletivas ser identificáveis em relação a apenas alguns membros da classe, pois são comuns a toda uma categoria, grupo ou classe social (v.g., dos trabalhadores de determinado ramo produtivo, dos pais e alunos do sistema de ensino fundamental de certo Município, dos usuários de determinado plano de saúde) (VENTURI, 2007).

Todavia, discordamos do autor. Embora devam dizer respeito a grupo, classe ou cate-

goria de pessoas, as pretensões coletivas não exigem, necessariamente, o envolvimento de todos os seus integrantes. Dentro do grupo, classe ou categoria podem existir, e frequentemente existem, pessoas cujos interesses não se coadunam com os dos demais, sendo, por vezes, antagônicos, sem que com isso possa ser repelida a natureza de direitos coletivos. Exemplificativamente: numa categoria profissional, pode a grande maioria dos trabalhadores objetivar a preservação dos seus empregos, ao passo que outros tenham interesse em ver rescindidos os seus contratos – o que não desfigura como coletiva a pretensão dos primeiros.

A coisa julgada que se forma nas sentenças proferidas nas ações que tenham por objeto direitos coletivos será *ultra partes*, isto é, beneficiará a todos os integrantes do grupo, classe ou categoria (CDC, artigo 103, II), salvo se im procedente por insuficiência de provas, caso em que poderá ser reproposta pelo legitimado-autor ou por quaisquer outros legitimados.

2.4. Direitos individuais homogêneos

Na linguagem do CDC, direitos ou interesses individuais homogêneos são os decorrentes de origem comum (artigo 81, parágrafo único, III). O CDC afirma, de forma singela, que tais direitos, embora suscetíveis de tratamento coletivo, em face da relevância que assumem, são, em sua essência, direitos individuais.

Spalding (2006, p. 30-31) afirma que o direito individual homogêneo, em face de sua origem comum, “foi erigido à categoria de interesse metaindividual meramente para fins de tutela coletiva. Desta forma, podem ser tutelados tanto individual como coletivamente [...]”. Diz a autora que a transindividualidade do direito individual é “legal ou artificial” e salienta que Barbosa Moreira já explicava, com maes-

tria, que “ao se tratar do tema das ações coletivas poder-se-ia distinguir duas espécies de litígios: aqueles essencialmente coletivos, referindo-se aos direitos coletivos e difusos, e outros acidentalmente coletivos, referindo-se aos direitos individuais homogêneos”. Mazzilli (2007, p. 54) esclarece que

tanto os interesses individuais homogêneos como os difusos originam-se de circunstâncias de fato comuns; entretanto, são indetermináveis os titulares de interesses difusos, e o objeto de seu interesse é indivisível; já nos interesses individuais homogêneos os titulares são determinados ou determináveis, e o objeto da pretensão é divisível (isto é, o dano ou a responsabilidade se caracterizam por sua extensão divisível ou individualmente variável) [...].

Ajuizada a ação coletiva que tenha por objeto a tutela de direitos individuais homogêneos, o legitimado buscará um provimento judicial que condene o réu a uma obrigação genérica de indenizar. No procedimento cognitivo, portanto, o direito a ser tutelado mostra-se indivisível, pois a sentença simplesmente imporá ao réu o dever de indenizar, não estabelecendo nominalmente quem são os beneficiados, nem os valores que lhes serão devidos. Em momento posterior, por ocasião da liquidação e da execução, o direito é tipicamente divisível, pois cada uma das vítimas poderá provar o dano causado e a sua extensão. A coisa julgada que se forma nas demandas que digam respeito a direitos individuais homogêneos produz efeitos *erga omnes*, beneficiando todas as vítimas e sucessores. É a chamada coisa julgada *in utilibus*.

3. Legitimação para as ações coletivas

Objetiva-se neste tópico analisar a legitimação ativa outorgada aos diversos entes pela Lei de Ação Civil Pública (LACP) e pelo CDC, com especial ênfase para as associações civis e sindicatos.

3.1. A legitimação nas ações individuais

A análise da legitimação ativa para a propositura das ações coletivas requer uma abordagem, ainda que sumária, da condição da ação no âmbito do processo individual.

Em nosso ordenamento jurídico-processual, em regra, é ao titular do direito material que se concede a faculdade de fazê-lo valer em juízo, conforme se depreende dos preceitos estabelecidos nos artigos 3º e 6º do CDC.

Mazzilli (2007, p. 61) escreve que a “clássica maneira de defender interesses em juízo dá-se por meio da chamada legitimação *ordinária*, ou normal, segundo a qual a própria pessoa que se diz lesada defende seu interesse”. Como corolário dessa afirmação, só excepcionalmente se confere a alguém a possibilidade de levar ao Poder Judiciário uma pretensão material de que não seja o legítimo titular.

Câmara (2007, p. 130) preleciona que “em algumas situações, expressamente previstas em lei, terá legitimidade de parte alguém que não é apresentado em juízo como titular da relação jurídica deduzida no processo. Fala-se, nessa hipótese, em legitimidade extraordinária”.

A legitimação extraordinária poderá ocorrer, segundo a lição de Mazzilli (2007, p. 62): “a) quando, em nome próprio, alguém esteja autorizado a defender direito alheio (na substituição processual)”. A substituição processual é, portanto, espécie de legitimação extraordinária consistente na possibilidade de alguém defender em juízo, em nome próprio, direito alheio. Para os fins deste trabalho, importante também diferenciar os institutos da substituição e da representação processual.

Colhe-se a lição do processualista italiano Calamandrei (2003, p. 304):

enquanto o representante faz valer em juízo direito alheio em nome alheio (ou seja, um direito do representado em nome do representado), o substituto faz valer em juízo um direito alheio em nome próprio (ou seja, um direito do substituído, em nome do substituto); isto significa que, enquanto na representação a parte em causa é o representado, e não o representante, na substituição a parte em causa é o substituto, não o substituído.

As afirmativas do eminente processualista aplicam-se integralmente ao nosso direito.

3.2. A legitimação nas ações coletivas

A ausência de um arquétipo processual desenvolvido adequada e especificamente para o enquadramento das demandas coletivas tem levado a doutrina e a jurisprudência a desenvolver várias teorias objetivando dar tratamento científico e uniforme ao tema da legitimação ativa nessas espécies de ação. Venturi (2007, p. 164), após descrever sumariamente a perspectiva da aferição da legitimidade ativa nas ações individuais, assevera que

salta aos olhos a dificuldade de se enquadrá-la em matéria de proteção jurisdicional dos direitos meta-individuais, seja em função da inviabilidade de se atribuir a titularidade da pretensão material deduzida, com exclusividade, a quem quer que seja, seja diante da impraticabilidade da presença em juízo de todos os seus titulares.

Três são as teorias mais relevantes desenvolvidas pela doutrina: a) a teoria da legitimação extraordinária por substituição processual, que tem em Barbosa Moreira o seu expoente; b) a da legitimação ordinária das associações e outros corpos intermediários, desenvolvida por Kazuo Watanabe, com base em uma interpretação larga do artigo 6º do CPC; e c) a teoria da legitimação autônoma para condução do processo, que teve em Nelson Nery Jr. o seu precursor. As duas primeiras foram elaboradas ainda antes da edição da LACP, que expressamente dispôs sobre o rol dos legitimados ativos para aquela ação.

Barbosa Moreira apregoava a possibilidade da substituição processual em ações coletivas, a qual poderia ser depreendida do próprio sistema, ainda que inexistente a expressa autorização legal. Segundo Didier Jr. (2009, p. 190), para Barbosa Moreira, embasado em lição clássica de Arruda Alvim,

o sistema poderia aceitar que a simples menção de legitimado diverso do titular de direito, ou a autorização legal (a exemplo dos dispositivos da CLT – art. 513 – e do Estatuto da OAB antigo – art. 1º, § 1º da Lei 4.215, de 27.04.1963), mesmo não sendo expressa e taxativa a substituição, significaria a abertura para legitimação extraordinária. Isso ocorre porque o sistema brasileiro não prevê a obrigatoriedade de disposição expressa, como no sistema italiano (art. 81, CPC italiano).

Em 1984, Watanabe, expressou seu descontentamento com a impossibilidade de se pleitearem direitos coletivos perante o Poder Judiciário, oportunidade em que pugnou por uma interpretação mais elástica do artigo 6º do CPC, a fim de que fosse permitido o ajuizamento de ações em benefício da sociedade pelas associações e outros entes eventualmente criados (WATANABE, 1984, apud SPALDING, 2008, p. 53).

Na oportunidade, assim se expressou o ilustre processualista:

Em que pese a essa douda ilação, ousou apresentar à crítica de todos os estudiosos da matéria uma conclusão mais otimista. Parece-me que é possível interpretar-se o art. 6º do Código de Processo Civil com maior abertura e largueza, extraindo de seu texto a legitimação ordinária das associações e outros corpos intermediários, que sejam criados para a defesa de interesses difusos (WATANABE, 1984, apud SPALDING, 2006, p. 53).

O autor fundamentava seu raciocínio afirmando que a

Associação que se constitua com o fim institucional de promover a tutela de interesses difusos (meio ambiente, saúde pública, consumidor etc.), ao ingressar em juízo, estará defendendo um interesse próprio, pois os interesses de seus associados e de outras pessoas eventualmente atingidas são também seus, uma vez que ela se propôs a defendê-los como sua própria razão de ser (Watanabe, 1984, apud VENTURI, 2007, p. 174).

A terceira teoria, desenvolvida por Nery Júnior (apud SPALDING, 2006, p. 59), já com suporte na atribuição de legitimação pela LACP e pelo CDC, e subsidiado pela doutrina alemã, sustenta que a legitimação para a defesa dos direitos difusos e coletivos não é ordinária nem extraordinária, mas representa uma legitimidade para a condução do processo, sendo, portanto, uma legitimação objetiva, independente da relação de direito material que veicula.

Girardelli (2005, p. 140), com base nessa teoria, escreve que “a legitimidade para a defesa dos direitos difusos e coletivos em juízo não é extraordinária nem ordinária; a lei elegeu alguém para a defesa de direitos

porque seus titulares não podem individualmente fazê-lo”. Prossegue dizendo que “já no caso de interesses individuais homogêneos, trata-se de substituição processual, pois o legislador tratou de legitimar outrem para a defesa em juízo, e em nome próprio, de direito alheio, cujo respectivo titular é identificável e individualizável”.

No momento atual, no tocante ao tema, prevalecem na doutrina as teses apresentadas pela primeira corrente (Thereza A. Alvim Wambier, Luiz Fernando Belinetti, Ricardo Barros Leonel) e pela terceira (Mazzili e Pedro da Silva Dinamarco, entre outros).

Não obstante, considerando que as classificações mencionadas levariam em conta o enquadramento da legitimidade para ações coletivas em categorias desenvolvidas para a legitimação para ações individuais, alguns autores propõem uma nova classificação, como é o caso de Gomes Júnior (2008, p. 84). Ele assevera que “o equívoco da doutrina [...] é tentar ‘encaixar’ as Ações Coletivas aos conceitos tradicionalmente usados no direito processual. Não se almejou criar algo novo para ser utilizado em uma nova categoria de ações, mas sim adaptar essas ao que já existia”. Para o autor, nas ações coletivas

estará sempre presente uma legitimação processual coletiva, que é justamente a possibilidade de almejar a proteção dos direitos coletivos *lato sensu* (difusos, coletivos e individuais), ainda que haja coincidência entre os interesses próprios de quem atua com os daqueles que serão, em tese, beneficiados com a decisão a ser prolatada (GOMES JÚNIOR, 2008, p. 85).

3.3. Eleição dos entes legitimados

Procederemos agora à análise da legitimação atribuída pela vigente LACP, pelo CDC e pela Constituição Federal (CF), para a defesa de direitos coletivos *lato sensu*.

3.3.1. Transição do modelo de legitimação individual para a legitimação coletiva nas ações coletivas

A primeira manifestação de tutela coletiva no Brasil foi evidenciada na Lei de Ação Popular, prevista nas Constituições de 1937, 1946, 1967, 1969 e 1988. Sua regulamentação ocorreu com a Lei nº 4.717/1965. Em sua feição original, a ação popular era o instrumento processual que permitia ao cidadão a defesa do erário público. A CF ampliou significativamente o seu objeto, passando a dispor, no artigo 5º, LXXIII, que

qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência (BRASIL, 1988).

Venturi (2007, p. 166) informa que “a ação popular pode ser considerada o primeiro instrumento de tutela de direitos meta-individuais no Brasil, qualificada como canal de participação social na administração da coisa pública”. O autor (2007, p. 169) leciona também que a experiência da legitimação individual para a tutela de direitos difusos não obteve o alcance e o êxito que se esperava, em decorrência de várias circunstâncias, como dificuldades na obtenção de provas, o ambiente pouco favorável a iniciativas populares, face à ausência de liberdade democrática etc. Afirma ainda que, em razão disso, o

modelo de legitimação individual para as ações coletivas restringiu-se à ação popular, tendo sido repellido posteriormente para as demais ações civis que instrumentalizam tutela de direitos difusos e coletivos (e individuais homogêneos, acrescenta-se) [...] (VENTURI, 2007, p. 169-170).

A ação popular é, portanto, a única ação reconhecida como coletiva que atribui ao indivíduo (cidadão) a legitimação para a defesa de direitos transindividuais. Nas demais, a legitimação é conferida a entes escolhidos previamente pelo legislador, excluindo-se a iniciativa individual.

O estudo do direito comparado demonstra que são vários os critérios adotados pelos países para a atribuição de legitimação coletiva aos diferentes entes. Santos (2014, p. 263) informa que as diversas soluções apontam para

a adoção singular (integral, única) ou mista (híbrida) dos seguintes sistemas: a) publicista (em que a legitimação é conferida a órgãos públicos); b) privatista (com a legitimação relegada à iniciativa dos indivíduos interessados); e c) associacionista (que se fundamenta na atribuição da legitimidade aos grupos sociais ou associações privadas). E acrescenta (SANTOS, 2014, p. 263) que a “solução que mais vem sendo aplicada reside na gradual e crescente concessão de legitimação às associações, aos entes públicos e a grupos organizados”.

Segundo o esquema supracitado, o nosso ordenamento jurídico – aqui analisados com especial ênfase o CDC, a LACP e a CF – optou por combinar os sistemas publicista e associacionista.

3.3.2. Os entes legitimados

Seguindo a linha evolutiva acima delineada, a Lei nº 7.347/1985 – que disciplina a Ação Civil Pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico –, em seu artigo 5º, estabeleceu os legitimados à sua propositura. Eis a sua atual redação:

Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar: I – o Ministério Público; II – a Defensoria Pública; III – a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios; IV – a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista; V – a associação que, concomitantemente: a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil; b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico. (BRASIL, 1985).

A CF, com o nítido propósito de impulsionar a criação e o desenvolvimento das associações e dos sindicatos, entidades “catalisadoras dos interesses difusos e coletivos” (VENTURI, 2007, p. 199), estabeleceu normas que possibilitam o seu desembaraçado e saudável desenvolvimento. Dispôs, no artigo 5º e incisos, que a criação de associações independe de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento (art. 5º, inc. XVIII); que só poderão ser compulsoriamente dissolvidas ou ter suas atividades suspensas por decisão judicial, exigindo o trânsito em julgado em caso de dissolução compulsória (art. 5º, inc. XIX); que estas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente; que podem impetrar mandado de segurança coletivo em defesa dos interesses de seus associados (art. 5º, inc. LXX).

Aos sindicatos, espécie do gênero associação, a CF conferiu as seguintes prerrogativas, constantes no artigo 8º e incisos: liberdade de fundação (inexigibilidade de autorização estatal), ressalvado o registro no órgão competente (art. 8º, inciso I); defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas (art. 8º, inc. III); participação obrigatória nas negociações coletivas de trabalho (art. 8º, inc. VI).

Importa ressaltar que as entidades sindicais, conforme assevera Santos (2014, p. 50), “constituem espécies particulares de associação, com elementos peculiares que justificam variações na sua disciplina em relação à disciplina geral”. Destaca que, entre essas peculiaridades, estão os poderes e as prerrogativas sindicais, entre os quais releva o poder de estipular acordos e convenções coletivas de trabalho, que tem abrangência categorial. Acrescenta o autor (SANTOS, p. 50-51) que “por ser uma espécie de associação, aos sindicatos, além dos poderes, prerrogativas e deveres decorrentes de sua personalidade sindical, lhes são aplicáveis todos os dispositivos constitucionais referentes às associações, acima citados”.

Posteriormente à CF, e visando à concretização de preceito nela inserido no artigo 5º, XXXII (“o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor”), foi editada a Lei nº 8.078/1990 (CDC), estatuto normativo que disciplina, no Título III, a defesa do consumidor em juízo, estabelecendo que a defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo (artigo 81). A defesa coletiva será exercida quando se tratar de direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos. A fim de promover as ações relativas a lesões a direitos coletivos dos consumidores, o legislador atribuiu legitimidade concorrente aos entes mencionados no artigo 82. O rol desses legitimados guarda estreita semelhança com aqueles apontados na LACP.

Para os limites deste trabalho, cabe apenas ressaltar que estão igualmente legitimadas as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e dos direitos protegidos pelo Código, dispensada a autorização assemblear (CDC, art. 82, inc. IV). Esse requisito de pré-constituição anual pode ser dispensado se, versando a causa sobre direitos individuais homogêneos, houver manifesto interesse social evidenciado pela dimensão ou característica do dano, ou pela relevância do bem jurídico protegido (CDC, art. 82, § 1º).

Uma leitura meramente literal dos artigos 5º da LACP e 82 do CDC poderia levar o intérprete à conclusão de que os sindicatos não estariam legitimados para a propositura de ações coletivas previstas na LACP e no CDC, dado que não há referência expressa a essas pessoas jurídicas. Nada mais equivocado, contudo, conforme se demonstra em seguida. No entanto, para bem fundamentar essa posição, é importante a fixação dos contornos da constituição, da atuação e, sobretudo, da natureza jurídica dos sindicatos e das associações.

3.3.3. Natureza jurídica das associações e dos sindicatos

O Código Civil de 2002 (CC), ao dividir as pessoas jurídicas em “pessoas jurídicas de direito público e de direito privado” (artigo 40), atribuiu às associações esta última qualidade, dispondo que elas se constituem pela união de pessoas que se organizem para fins não econômicos (artigo 53). Nos artigos 53 a 61 do CC, encontra-se a regulamentação dessas associações, dispondo-se ali sobre o arcabouço jurídico de sua constituição, direitos e deveres dos associados, forma de dissolução, destino do patrimônio em caso de dissolução etc.

Spalding (2006, p. 143) esclarece que, para que uma associação esteja constituída legalmente, é necessária a inscrição de seu estatuto no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme os artigos 114 a 121 da Lei nº 6.015/1973, que disciplina os Registros Públicos. No âmbito do processamento de ações coletivas, é relevante essa circunstância, haja vista a existência do requisito de pré-constituição anual, que deverá – ou poderá – ser aferido pelo juiz com base nesse registro.

Venturi (2007, p. 200) salienta que

as associações civis apresentam-se, pois, na célebre lição de Capelletti, como verdadeiros *corpos intermediários* entre o indivíduo e o Estado, quebrando os velhos esquemas dogmáticos relacionados à legitimação ativa, na medida em que se apresentam como autênticas molas propulsoras da proteção dos interesses meta-individuais em juízo.

Os chamados *corpos intermediários*, ou instâncias intermediárias, são configurações sociais que emergiram da necessidade de se tutelarem os interesses transindividuais. Representam uma nova forma de gestão, descentralizada, não mais limitada ao plano estatal, que possibilita que as decisões sobre os destinos da sociedade sejam tomadas pelos seus representantes diretos. As associações, portanto, têm natureza jurídica de pessoas jurídicas constituídas pela união de pessoas que se organizam para fins não econômicos.

Os sindicatos, por seu turno, por serem uma espécie de associação com destinação constitucional específica, são também pessoas jurídicas de direito privado, aplicando-se-lhes o regramento pertinente às associações. Não obstante a aplicação desse mesmo regramento, submetem-se a peculiaridades próprias: a aquisição de sua personalidade sindical não decorre unicamente do registro de seu estatuto

no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, mas do registro de seus estatutos no Ministério do Trabalho e Emprego; aos sindicatos compete a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais de uma categoria. Por categoria entende-se a solidariedade de interesses econômicos dos que empreendem atividades idênticas, similares ou conexas (categoria econômica) ou a similitude de condições de vida oriunda da profissão ou trabalho em comum, em situação de emprego na mesma atividade econômica ou em atividades similares ou conexas (categoria profissional), conceito legal extraído do artigo 511, §§ 1º e 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

A respeito da necessidade de sujeição dos estatutos da entidade sindical ao órgão do Ministério do Trabalho e Emprego, Santos (2014, p. 53) afirma que, no sistema brasileiro, para a aquisição de personalidade sindical, uma associação deve sujeitar-se a dois registros: um no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas, que lhe conferirá personalidade jurídica e, conseqüentemente, a capacidade de ser titular de direitos e obrigações; e outro, específico – o depósito dos seus estatutos no Ministério do Trabalho –, que lhe proporcionará a aquisição de personalidade sindical e que lhe possibilitará, assim, “atuar com todas as prerrogativas conferidas aos entes sindicais e capacidade para defender os integrantes da categoria”.

Os sindicatos, pois, apresentam natureza jurídica de pessoas jurídicas constituídas pela união de pessoas que se organizam para fins não econômicos, consistentes na defesa dos direitos e interesses coletivos e individuais da categoria.

3.3.4. Limites da atuação das associações e sindicatos

Apresentam-se, agora, os fundamentos para a atuação de sindicatos e associações civis na defesa dos direitos transindividuais, bem como se busca delimitar o âmbito de atuação de cada um deles.

3.3.4.1. A legitimação dos sindicatos para a propositura de ações coletivas (LACP e CDC) em decorrência de sua natureza de associação

Retomando a discussão sobre a legitimação dos sindicatos para a propositura de ações coletivas previstas na LACP e CDC, discussão motivada pelo fato de não haver expressa referência a essas entidades nessas duas leis, cumpre registrar que a doutrina afirma categoricamente que os sindicatos são portadores dessa legitimidade.

Dinamarco (2001, p. 253) manifesta-se no sentido de que “os sindicatos são legitimados para a propositura da ação civil pública, apesar

de a Lei 7.347, de 24.07.1985, e do Código de Defesa do Consumidor nada disporem a respeito”. Conclui o autor: “além de não poder haver contrariedade à Constituição Federal, os sindicatos têm natureza de associação civil”.

Outro não é o ensinamento de Watanabe apud Grinover (2001, p. 760), para quem a alusão às associações – expressa no inciso IV do art. 82 do CDC – abrange os sindicatos, as cooperativas e as demais formas de associativismo (CF, art. 174, § 2º), desde que preenchidos os requisitos preestabelecidos na lei.

3.3.5. Requisitos para a atuação das associações civis

Além da expressa previsão nos artigos 5º, V, da LACP, e 82, IV, do CDC, as associações civis também estão legitimadas para as ações coletivas previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA – Lei nº 8.069/1990), artigo 210, inciso III; e no Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003), artigo 81, inciso IV.

Gomes Júnior (2008, p. 117) aponta que “os quatro diplomas normativos têm como indispensáveis os seguintes requisitos: constituição há pelo menos um ano e vinculação entre a finalidade de sua criação e os direitos que serão objeto de tutela jurisdicional, ou seja, pertinência temática”.

Pertinência temática, segundo Mazzilli (2007, p. 290), é “requisito indispensável, que corresponde à finalidade institucional compatível com a defesa judicial do interesse”. É, portanto, a compatibilidade entre os objetivos que a associação se propõe a defender, quando de sua constituição, e o efetivo direito levado a juízo.

Segundo Girardelli (2005, p. 146), “os estatutos das associações devem conter uma cláusula de forma expressa e específica, com a missão de defender determinados interesses. Sua condição de legitimidade nasce com a demonstração de um compromisso estatutário”.

O requisito da pré-constituição há pelo menos um ano tem o objetivo de “estabelecer um tempo mínimo de existência e conferir à associação civil condições legais de representatividade do grupo. Não é imposto aos demais colegitimados ativos de que cuidam a LACP e o CDC”, conforme mencionado por Mazzilli (2007, p. 291). Esse requisito, ao contrário da verificação da pertinência temática, pode ser dispensado pelo juiz, desde que haja manifesto interesse social evidenciado pela dimensão ou característica do dano, ou pela relevância do bem jurídico a ser protegido (CDC, art. 82, § 1º; e LACP, art. 5º, § 4º).

Com base nessas premissas, pode-se dizer que, no sistema judicial brasileiro, a adequada representatividade (*adequacy of representation*)

das associações civis e sindicatos, ao contrário dos demais entes, pode ser aferido pelo juiz (verificação *ope judicis*), pelo menos quanto a esses dois requisitos. Ressalte-se que parte da doutrina afirma que, em relação aos demais entes, o legislador já estabeleceu previamente o rol de legitimados, firmando uma presunção absoluta de adequada representação. Nesses casos, portanto, a análise de representação adequada é feita *ope legis*, não se facultando ao juiz afastar-lhes a legitimidade.

3.3.6. A defesa dos direitos metaindividuais pelas associações

Feitas tais considerações, julga-se didaticamente importante separar a abordagem dos limites de atuação de cada um desses entes (sindicatos e associações) na defesa dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. E assim se entende em razão de haver dissenso doutrinário quanto ao dimensionamento do espectro de abrangência da defesa dos direitos metaindividuais pelas associações civis (*stricto sensu*) e pelos sindicatos.

Esclarecendo melhor: na doutrina, há divergência quanto ao âmbito de atuação dos sindicatos, entendendo alguns que essas entidades se limitam à defesa dos direitos coletivos e individuais homogêneos dos integrantes da categoria. Para outros, inexistente essa limitação e os sindicatos podem tutelar todas as espécies de direitos coletivos, e o resultado de sua atuação excede ou pode exceder a dimensão da categoria. Tal controvérsia não ocorre quanto à atuação das associações civis (*stricto sensu*). Analisa-se, por isso, em primeiro lugar, a defesa coletiva levada a efeito por estas.

As associações civis não podem ser opostas quaisquer espécies de obstáculos para a defesa dos direitos metaindividuais, sejam difusos, coletivos ou individuais homogêneos. Dessa forma, desde que devidamente constituída há pelo menos um ano e tenha entre seus fins institucionais a defesa de determinados direitos, poderá pleitear judicial ou extrajudicialmente as medidas necessárias à prevenção ou conservação destes direitos. Assim, por exemplo, poderá uma associação criada para a defesa do meio ambiente postular todas as medidas necessárias para a preservação e conservação do ambiente ecologicamente equilibrado, objetivando pô-lo a salvo de todas as formas de agressões e degradações, com vistas a que todos possam desfrutar de uma sadia qualidade de vida (CF, art. 225). Poderá, portanto, no caso de um despejo de resíduos químicos em um rio, pleitear liminarmente a imediata cessação dessa atividade, beneficiando a todos os que se utilizam de suas águas e/ou poderá requerer medidas coletivas de repovoamento das espécies de peixes que ali viviam, visando a restabelecer a atividade pesqueira de cooperativa

de pescadores que dele retiram o seu sustento e/ou, ainda, buscar a reparação pelos prejuízos suportados por estes pescadores. Também na defesa dos direitos coletivos *lato sensu* previstos no CDC podem as associações atuar irretroativamente, objetivando a mais ampla tutela.

Há que se destacar que a atuação da associação independe de autorização de sua assembleia para a propositura de ações que objetivem a tutela dos direitos metaindividuais ínsitos nos seus fins institucionais. O artigo 82, inciso IV, do CDC, em sua parte final, expressamente dispensa essa necessidade de autorização assemblear. Essa disposição do CDC aplica-se igualmente à LACP, dispensando-se também nessas ações a necessidade de autorização assemblear, por força do chamado microsistema de tutela coletiva que entrelaça a ambos os diplomas legais, conforme os artigos 90 do CDC e 21 da LACP.

Por fim, cabe apontar que a redação dos artigos 210 do ECA e 81, IV, do Estatuto do Idoso, deixa expresso que “fica dispensada a autorização da assembleia, se houver prévia autorização estatutária”, o que se traduz em um aperfeiçoamento legislativo em relação à disposição do CDC, que apenas explicita a dispensa de autorização assemblear. No entanto, essa ilação já se extraía do texto do CDC. Mazzilli (2007, p. 298) perguntava-se, para em seguida responder: “Por que o CDC dispensou a autorização de assembleia? Porque, se a associação incluir entre seus fins institucionais a defesa dos direitos e interesses dos consumidores, já terá havido a bastante autorização de assembleia geral”.

Ilação diversa conduziria ao entendimento de que a associação estaria agindo por representação, visto que estaria defendendo apenas aqueles que lhe tivessem outorgado poderes para representá-los, e não como substituto processual (ou condutor autônomo do proces-

so), que é a sua real qualidade na condução de ações coletivas.

Por fim, um último aspecto relevante, que diz respeito ao estudo da abrangência da defesa realizada pelas associações *stricto sensu*: podem estas defender direitos metaindividuais que transcendam o âmbito dos próprios associados? A resposta é positiva e dada uma vez mais por Mazzilli (2007, p. 299), para quem, quando uma associação litiga em defesa de direitos difusos e coletivos, tem-se reconhecido que possa buscar provimento que beneficie a todo o grupo, ainda que se beneficiem pessoas que não sejam suas associadas.

De fato, isso decorre da própria natureza dos direitos difusos, que não podem ser fracionados para abranger a alguns e não a outros. O mesmo autor dá como exemplo o caso de uma associação de moradores de um bairro que pretenda impedir o lançamento de poluentes numa represa que abasteça não só o bairro, mas toda a cidade.

3.3.7. A defesa dos direitos metaindividuais pelos sindicatos

Embora os sindicatos tenham natureza jurídica de associações, aborda-se de forma separada a atuação daqueles e destas, em face de dissenso na doutrina quanto ao âmbito de atuação das entidades sindicais. Em suma, divide-se a doutrina sobre a possibilidade, ou não, de um sindicato defender direito difuso, assim como há questionamentos sobre a possibilidade de a ação sindical restringir-se, ou não, ao âmbito da categoria. Trata-se de temas umbilicalmente ligados.

A par da análise da natureza jurídica dos sindicatos, cabe realçar alguns aspectos da sua existência. Os sindicatos são objeto de estudo do chamado direito coletivo do trabalho que é, nas palavras de Plá Rodriguez (1993, p.

24), “uma parte do Direito do Trabalho substancialmente ligada à anterior (ao direito individual do trabalho)”. Para o autor uruguaio (PLÁ RODRIGUEZ, 1993, p. 24):

A união dos trabalhadores se situa no início do fenômeno trabalhista e constitui a resposta natural à injustiça e à exploração dos empresários. A princípio, a união dos trabalhadores atraiu a atenção pública para o fenômeno laboral. Dessa atenção para o fenômeno laboral derivou a legislação do trabalho. Essa legislação foi reconhecendo a realidade social e sindical, o que significou suprimir entraves à união dos trabalhadores. Na medida em que se formaram associações profissionais, surgiu uma nova forma de criação do Direito do Trabalho: a de origem profissional e extra-estatal, que teve nas convenções coletivas sua expressão máxima. [...] Por isso, em todo o Direito do Trabalho, há um ponto de partida: a união dos trabalhadores; e há um ponto de chegada: a melhoria das condições dos trabalhadores.

Feitas essas ponderações que demonstram a vinculação entre o sindicalismo, o desenvolvimento de uma consciência social de classe e a busca por melhores condições de trabalho, pode-se concluir que, por excelência, os sindicatos são entes a quem o legislador constitucional confiou a defesa dos direitos coletivos e individuais das categorias econômicas e profissionais (art. 8º, III, CF).

Leciona Gomes Júnior (2008, p. 130) que Barbosa Moreira, com apoio no texto do artigo 8º, III, da CF, “limita a legitimidade dos sindicatos apenas para a defesa dos interesses coletivos ou individuais da sua respectiva categoria profissional”. O próprio Gomes Júnior (2008, p. 130) aduz que o referido texto autoriza a exegese restritiva apontada por Barbosa Moreira, isto é, a limitação da ação sindical à defesa dos direitos coletivos ou individuais da categoria.

Santos (2014, p. 209), mesmo negando essa concepção restrita da atuação sindical em matéria de direitos coletivos *lato sensu*, assevera:

Em vista da adoção de uma organização sindical por categorias, firmou-se o entendimento, em determinados setores da doutrina e da jurisprudência, de que os sindicatos devem tutelar somente os interesses da categoria sobre a qual foram constituídos. [...] Essa orientação, *a priori*, numa análise perfunctória, parece encontrar-se em vários dispositivos constitucionais e infraconstitucionais, com se observa do art. 8º, III, da Constituição Federal [...] e do artigo 513, alínea *a* da CLT, o qual preceitua como prerrogativa dos sindicatos *representar*, perante as autoridades administrativas e judiciárias, os interesses gerais da respectiva categoria ou profissão liberal ou os interesses individuais dos associados relativos à atividade ou profissão exercida.

Prossegue o autor (SANTOS, 2014, p. 210) dizendo que se difundiu a ideia segundo a qual

o sindicato, por constituir um tipo específico de associação, detentora de personalidade sindical, somente poderia atuar na defesa de direitos e interesses da respectiva categoria para a qual fora juridicamente criado. Por esse pensamento, sindicato e categoria seriam institutos visceralmente vinculados; o sindicato só poderia atuar na defesa de direitos da categoria, ainda que parcialmente; determinada categoria, por sua vez, deveria ser representada somente pelo sindicato, devidamente reconhecido pela lei ou pelo órgão estatal.

Conforme se verá adiante, esse autor tem posição que alarga os horizontes de atuação dos sindicatos na defesa de todas as espécies de direito e propõe uma reconfiguração do conceito de categoria.

Bezerra Leite (2002, p. 187) está entre aqueles que advogam a impossibilidade de

defesa dos direitos difusos pelos sindicatos, pelo menos de uma forma *imediata*. Admite, contudo, que possa o sindicato, de forma *mediata*, amparar direitos difusos.

Santos (2014, p. 271-272) aponta, dentre os defensores da tese da possibilidade de defesa dos direitos difusos pelos sindicatos, os seguintes autores: Amauri Mascaro do Nascimento, João Hilário Valentim, Francisco Antonio de Oliveira, Nelson Nery Jr., Raimundo Simão de Mello, Celso Antonio Pacheco Fiorillo e Hugo Nigro Mazzilli.

Mazzilli (2007, p. 302) diz que “embora a Lei Maior não seja expressa quanto à possibilidade de defesa de direitos difusos pelo sindicato, entendemos estarem incluídos dentro do sentido lato da expressão *interesses coletivos*”. E exemplifica dizendo que nada obsta que os sindicatos defendam o meio ambiente do trabalho, onde estariam presentes interesses difusos.

Embora se respeite a posição do autor, no caso de agressão ao meio ambiente do trabalho, entende-se que só será difusa a lesão se houver extrapolação de suas consequências para o meio ambiente natural e/ou para pessoas estranhas ao ambiente de trabalho. Não se reputa correto afirmar que a constatação de insalubridade no âmbito de um estabelecimento empresarial possa ser qualificada como lesão a direito difuso, pois normalmente seus efeitos maléficis ficarão adstritos às pessoas que ali laboram. Entende-se, portanto, que esse tipo de agressão melhor se caracteriza como lesão a direito coletivo *stricto sensu*.

Fiorillo (1995, p. 23), em sua obra pioneira, afirma que a verdadeira concepção dos sindicatos não pode envolvê-lo em uma “camisa de força”, destinada a resolver questões de índole única e exclusivamente laboral. O autor (FIORILLO, 1995, p. 103) pontua que os sindicatos têm perfil de “órgão aglutinador de interesses não só de trabalhadores de uma determinada categoria como de órgão representativo dos anseios de toda a sociedade civil” e salienta não haver incompatibilidade entre a atuação sindical e a defesa de interesses difusos.

Por fim, para Fiorillo (1989, apud SANTOS, 2014, p. 271), por serem os sindicatos, em sua conformação, verdadeiras associações civis, “bastar-lhes-ia adequarem seus estatutos ao que dispõem os incisos I e II do art. 5º da Lei 7347/85, para adquirir aptidão para tutelar interesses difusos, como eventuais danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, à saúde dos trabalhadores e outros estabelecidos em lei”.

Melo (2002, apud SANTOS, 2014, p. 272) atribui aos sindicatos a legitimidade presumida para a defesa dos direitos coletivos *stricto sensu* e individuais homogêneos, uma vez que, por força do artigo 8º, III, da CF, essas prerrogativas estão em pertinência direta com sua função

institucional. No entanto, para a defesa dos direitos difusos, o Procurador do Trabalho reputa necessária a expressa previsão nos estatutos da entidade. Segundo seu entendimento, pode o sindicato, em determinadas hipóteses, defender direitos difusos, mas não como fim imediato de sua ação. Exemplifica com o ajuizamento de ação civil pública para a implantação de portas eletrônicas em agência bancária visando à proteção dos trabalhadores da categoria. Nesse caso, a tutela obtida abrangerá, além dos próprios trabalhadores, todas as pessoas que têm acesso à agência bancária. Aduz que a própria natureza do direito implica a extrapolação dos limites subjetivos da categoria, atingindo, de forma reflexa, todas as pessoas que tenham acesso à agência.

Interessante o estudo realizado por Santos (2014, p. 271) sobre a atuação dos sindicatos nas ações coletivas, trabalho em que o autor demonstra uma visão progressista da atuação dos sindicatos. Assinala que a previsão de que aos sindicatos cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos e individuais da categoria, contida no artigo 8º, III, da CF, não importa restrição ou proibição de que essas entidades atuem na defesa de outros interesses, que não os referentes à categoria. “A circunstância de a lei dispor sobre a permissão de um fato não significa a proibição de todos os fatos que daqueles se distinguem” (SANTOS, 2014, p. 271).

Para o autor (SANTOS, 2014, p. 271), a “interpretação do art. 8º, III, da CF/88 de acordo com os valores da própria Carta Magna remete à ilação de que a expressão ‘interesses coletivos’ foi utilizada no sentido amplo, para designar a defesa de interesses transindividuais”. Assim, a locução *direitos e interesses coletivos* não se identifica com a descrição prevista no artigo 81, parágrafo único, II, do CDC – ou seja, com os direitos e interesses coletivos *stricto sensu* –, mas abrange todas as espécies de direitos transindividuais, ou seja, os difusos, os coletivos e os individuais homogêneos. Assevera que compete aos sindicatos,

sem abandonar a inspiração pela luta em prol da melhoria das condições de trabalho e de vida dos trabalhadores, despirem-se do véu do conflito ideológico (capital/trabalho) para assumir a sua parcela de responsabilidade na defesa de interesses outros que nem sempre se interligam diretamente com as relações de emprego, mas que dizem respeito àqueles que participam, participaram ou participarão do mercado de trabalho (SANTOS, 2014, p. 214).

Dessa forma, é necessário um novo enfoque na atuação das entidades sindicais, ampliando-se o espectro de bens tuteláveis para além das clássicas garantias trabalhistas. O autor (SANTOS, 2014, p. 213) aponta vários campos para os quais se deve voltar a atuação sindical, entre elas, a luta pela geração de emprego, que pressupõe relação de solidariedade

entre os empregados e desempregados, trabalhadores informais etc.; a luta pela inserção de pessoas no mercado de trabalho, que impõe a realização de um trabalho que abranja as mais diversas categorias sociais, como os jovens, os trabalhadores com idade avançada, os portadores de deficiência, os negros etc.; a proscrição de condutas discriminatórias no trabalho; o combate às fraudes nas relações de trabalho (pseudocooperativas, estágios irregulares etc.). Esses novos temas, que devem constar da pauta de atuação dos sindicatos, demonstram que a sua atuação não se restringe à defesa dos empregados integrantes da categoria, mas abarcam, em razão da própria abrangência dos direitos a serem tutelados, pessoas que não estejam inseridas em uma relação formal de emprego, tais como desempregados, aposentados, deficientes etc. Assim, a lesão a direitos metaindividuais importa, não raras vezes, em extrapolação do âmbito restrito dos trabalhadores ligados ao seu empregador, irradiando seus efeitos para além dos membros da categoria.

Reportando-se, ainda, aos contornos da categoria, instituto sobre o qual se funda o sistema da unicidade sindical, Santos (2014, p. 218) resalta que esse critério de agregação de pessoas “não se coaduna com a atuação sindical na tutela dos interesses transindividuais”. O autor não reputa necessária a modificação da legislação para possibilitar a atuação dos sindicatos na tutela de interesses transindividuais, dado que os elementos presentes atualmente no ordenamento jurídico não somente permitem a tutela desses direitos pelos sindicatos, mas os fomentam. No entanto, aponta que “tal circunstância não elimina a necessidade de uma reformulação da legislação sindical, inclusive como forma de tornar mais eficaz e célere essa tutela dos interesses transindividuais pelas entidades sindicais”.

De fato, a feição dos novos direitos sociais – *v.g.*, a proibição de discriminação no ambiente de trabalho, a inserção de trabalhadores jovens, idosos e/ou deficientes no mercado de trabalho, a proibição de contratação de servidores públicos sem concurso, entre outros –, autoriza uma interpretação ampliativa do conceito de categoria, para além daqueles trabalhadores diretamente ligados a um empregador. A concepção tradicional de categoria não permite a adequada tutela dos direitos e interesses metaindividuais pelas entidades sindicais, razão pela qual seu espectro deve ser redimensionado, para abarcar pessoas que não estão diretamente vinculadas a um empregador.

Com base nesses apontamentos, pode-se inferir que os direitos metaindividuais, sobretudo os difusos, só poderão ser suficientemente tutelados com a expansão da atual dimensão de categoria, a adoção de um novo conceito, mais afeito à tutela coletiva e à atuação sindical: o conceito de metacategoria. Dessa forma, não haveria paradoxo algum em se

afirmar a possibilidade de defesa de direito difuso pelos sindicatos, uma vez que estes não ficariam adstritos aos membros da categoria, mas poderiam alcançar pessoas cujos direitos não se enquadram perfeitamente na noção de categoria.

SANTOS (2014, p. 219), nessa linha de pensamento, salienta que

a idéia de categoria não implica o desprovemento dos sindicatos de poderes para atuar em seara que extrapole os lindes daquele. Como visto, o conceito de categoria é uma construção artificial [...]. Ao atuar na defesa de interesses transindividuais – difuso, coletivos e individuais homogêneos –, a ação sindical não se orienta pelos limites impostos pela noção de categoria, tendo em vista que esses interesses possuem um campo de irradiação que não se limita a esferas e círculos previamente delineados.

Esse autor, contudo, entende não haver paradoxo entre a concepção de direitos transindividuais e o vocábulo “categoria”, como se verá adiante. Afirma também (SANTOS, p. 277) que, no domínio dos direitos transindividuais, a delimitação do âmbito de atuação sindical não se afere pela noção de categoria, mas sim pela da pertinência temática – socioeconômica e profissional – do sindicato com o ramo de atividade econômica em que atua. Exemplifica asseverando que o sindicato de uma determinada atividade profissional (têxtil, *v.g.*) estará legitimado a defender interesses difusos, coletivos e individuais de todos os trabalhadores atuantes nessa atividade econômica, ainda que os efeitos dessa sua atuação venham a se projetar sobre outras pessoas da sociedade.

Desse modo, o correto entendimento da legitimação dos sindicatos em matéria de direitos coletivos parece incluir os seguintes pontos: a) os direitos coletivos mencionados no artigo 8º, III, da CF, devem ser interpretados extensivamente, para abrigar direitos coletivos *lato sensu* (difusos, coletivos propriamente ditos e individuais homogêneos); b) a definição do âmbito da tutela proferida em ações coletivas movidas pelos sindicatos guardará estreita correspondência com o direito tutelado, não se restringindo, no caso de direitos difusos, aos membros efetivos da categoria, podendo alcançar pessoas que não se encontram nela incluídas; c) é o conceito de pertinência temática e não o de categoria que deve servir como critério para aferição da legitimação dos sindicatos em matéria de tutela de direitos transindividuais, sob pena de indevida restrição de sua atuação, pois seriam alijados da defesa de interesses que perpassam a noção de categoria.

Ressalte-se, por fim que, na lição de Santos (2014, p. 278), não há paradoxo algum entre a interpretação extensiva da expressão “coletivos” constante no texto do artigo 8º, III, da CF e a referência à categoria. Para ele, ao “reportar-se a interesses coletivos *lato sensu* da categoria, o legis-

lador nos fornece a base para a determinação da legitimação das entidades sindicais em matéria de interesses transindividuais, na sua esfera de atuação primária”. O autor (SANTOS, 2014, p. 278) ainda pontifica que o vocábulo “categoria” não limita a atuação sindical apenas à defesa dos membros da categoria, mas determina uma baliza para a atuação das entidades sindicais na defesa dos interesses coletivos em sentido amplo. Assim se expressa o autor (SANTOS, 2014, 278):

Deve haver uma adequação entre a atividade da empresa e a representação do sindicato, o que equivale a dizer que determinado sindicato profissional estará legitimado a atuar em face de empresa pertencente à categoria econômica correspondente à respectiva categoria profissional por ele representada.

De fato, só essa interpretação permite conferir coerência a afirmações como as de Mazzilli (2007, p. 302), para quem as entidades sindicais “detêm hoje legitimação para a defesa judicial não só dos interesses *individuais*, mas dos *interesses coletivos*, em sentido *lato*, de toda a categoria”. Uma análise menos acurada conduziria a se reputar como ambígua ou paradoxal essa afirmativa, uma vez que, se o direito é difuso, não poderia ser limitado à categoria, a qual tem contornos limitados a um grupo de pessoas ligadas por afinidades econômicas ou profissionais. Portanto, de forma primária, a atuação dos sindicatos deve voltar-se para a defesa da categoria, o que não significa dizer que deva restringir-se a ela.

Essas considerações permitem inferir que a noção de categoria atua como uma condição necessária para a admissibilidade das demandas coletivas, uma vez que se afigura inadmissível a propositura de ação coletiva que não objetive proporcionar-lhe alguma utilidade, seja de forma direta, indireta ou conexa. É necessário, também, que a providência judicial pleiteada esteja inserida nos fins institucionais da entidade sindical.

Assim, reputa-se que carece de ação sindicato que ajuíze ação coletiva para, por exemplo, proibir a importação de determinado equipamento de proteção individual que cause agravos à saúde dos trabalhadores, quando o equipamento cuja importação se quer ver proibida não é sabidamente utilizado por membros da categoria. Dessa forma, ainda que a medida pleiteada – proibição de importação ou comercialização de equipamentos de proteção individual (EPI) – se insira no âmbito de direitos tuteláveis pela entidade sindical, o resultado da tutela concedida não trará nenhum benefício aos interesses primários da categoria.

Se a defesa dos direitos difusos é objeto de grande celeuma na doutrina, o mesmo não ocorre com relação à defesa dos direitos coletivos

stricto sensu e individuais homogêneos. A defesa dos primeiros está na essência da atividade sindical, pois os sindicatos se constituem pela organização dos trabalhadores para a defesa desses direitos, que dizem respeito ao grupo de trabalhadores. A referência prevista no artigo 8º, III, da CF, evidencia que a atividade sindical deve voltar-se prioritariamente à defesa desses direitos.

Mancuso (apud SANTOS, 2008, p. 257) salienta que as entidades sindicais são instituições previamente constituídas para a defesa de interesses coletivos, pois

o grau de agregação dos interesses coletivos, mais intenso do que em relação aos difusos, os transforma num gênero mais delineado e afetado a segmentos e categorias sociais bem definidas, como o interesse dos metalúrgicos, dos têxteis etc. [...] e determinam a sua representação por essas espécies de instituições.

Os direitos individuais homogêneos de há muito encontram previsão expressa no ordenamento jurídico-trabalhista. Os artigos 872 e 195, § 2º, ambos da CLT, permitem a atuação do sindicato como substituto processual da categoria, nas demandas que objetivem, respectivamente, o cumprimento de sentença normativa e o pleito de pagamento de adicional de insalubridade. A Lei nº 8.036/1990, em seu artigo 25, dispõe que poderá o próprio trabalhador, seus dependentes e sucessores, ou ainda o sindicato a que estiver vinculado, acionar diretamente a empresa por intermédio da Justiça do Trabalho, para compeli-la a efetuar os depósitos das importâncias devidas nos termos daquela lei.

Santos (2014, p. 267) afirma que mesmo a doutrina mais conservadora admite a legitimação dos sindicatos para a defesa dos interesses individuais homogêneos, os quais estão abrangidos quer no vocábulo “coletivos” – para os que admitem uma interpretação extensiva –, quer no termo “individuais” – para aqueles que sustentam uma interpretação restritiva do dispositivo constitucional.

Algumas palavras são necessárias para expressar a posição do Tribunal Superior do Trabalho (TST) sobre a legitimação dos sindicatos para atuar como substituto processual da categoria. O TST mantinha posição restritiva da possibilidade de atuação dos sindicatos como substituto processual, conforme o enunciado na já revogada Súmula nº 310. Em resumo, o TST assentava que o artigo 8º, III, da CF não assegurava a substituição processual pelo sindicato. O item V da referida Súmula dispunha que “em qualquer ação proposta pelo sindicato como substituto processual todos os substituídos serão individualizados na petição inicial e, para início da execução, devidamente identificados, pelo número da Carteira de Trabalho e Previdência Social ou de qualquer documento de identidade”.

A doutrina insurgiu-se contra essa orientação do TST. Mazzilli (2007, p. 303), comentando aquele item V, afirmava tratar-se de exigência descabida, “tanto que a Súmula 310 foi revogada, embora com tardança”. De fato, por meio da Resolução nº 119, de 1º/10/2003, o TST revogou aquela Súmula, o que permite ao Judiciário trabalhista maior liberdade para deliberar sobre os casos em que as entidades sindicais ingressam em juízo com ações de interesse das suas respectivas categorias.

Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, em 12/6/2006, analisando o Recurso Extraordinário nº 193.503-1-São Paulo, em acórdão relatado pelo Min. Joaquim Barbosa, deixou assentado que o “artigo 8º, III, da Constituição Federal estabelece a legitimidade extraordinária dos sindicatos para defender em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam. Essa legitimação extraordinária é ampla, abrangendo a liquidação e a execução dos créditos reconhecidos aos trabalhadores. Por se tratar de típica hipótese de substituição processual, é desnecessária qualquer autorização dos substituídos”.

Essa evolução do entendimento jurisprudencial das mais altas cortes do País sobre a defesa coletiva produzida pelos sindicatos em matéria de direitos coletivos sintoniza-se com as vozes dos doutrinadores, no sentido de propiciar um amplo acesso à Justiça, prestigiando a participação dos chamados *corpos intermediários* na solução de conflitos que digam respeito à sociedade como um todo ou aos grupos, classes ou categorias de pessoas. Comentando aquela decisão proferida pelo STF, Mello (2008, p. 143) assim se manifesta:

Trata-se de decisão de grande significado para a efetivação dos direitos fundamentais dos trabalhadores, que agora passam a ter assegurado o seu pleno acesso à justiça, por intermédio da proteção sindical. Nas palavras textuais pronunciadas pelo Ministro Sepúlveda Pertence, a decisão promove a “reação à sina histórica da Justiça do Trabalho de ser a justiça dos desempregados”.

4. O quadro atual de atuação das associações e sindicatos no âmbito coletivo

Caracterizada a legitimidade de associações civis e sindicatos para a propositura das ações coletivas, apresenta-se, com base nas obras doutrinárias estudadas, o quadro demonstrativo da atuação destas entidades; salienta-se, de antemão, que o resultado não reflete a expansão quantitativa desses entes nos últimos anos.

Mancuso (2002, p. 108-109) ressalta que as estatísticas relevam absoluta superioridade do número de ações propostas pelo Ministério Público em relação àquelas ajuizadas pelos demais legitimados. O autor leciona:

Antonio Augusto Mello de Camargo Ferraz observa que “não deixa de preocupar a larga preponderância dessa instituição quando se trata de atuação em defesa de interesses difusos (com certeza é ela responsável pela atuação em mais de 90% dos casos). Preocupa, pois esse é um sintoma claro da fragilidade de nossa democracia, na medida em que revela o grau ainda incipiente de organização da chamada ‘sociedade civil’, a grave crise nacional da educação, a baixa consciência dos cidadãos quanto aos seus direitos mais elementares, o sentimento generalizado de impotência diante da impunidade”.

Mello (2008, p. 142), ao analisar a participação dos sindicatos na propositura de ações civis públicas, afirma que, por várias razões, dentre elas o desconhecimento do instituto e o receio da ilegitimidade, pouca era a atuação destas entidades. Todavia, acentua que na atualidade tem havido mudanças em relação à melhor acolhida do instituto pelos juízes do trabalho e, conseqüentemente, ao número de ações ajuizadas pelos sindicatos.

Com efeito, embora se verifique que os chamados *corpos intermediários* tenham gradativamente ganhado espaço na sociedade, sua participação efetiva na tutela dos interesses transindividuais ainda se encontra em estágio aquém do desejável, cabendo a todos, como partícipes da denominada sociedade participativa e plural, estimular a ação dessas entidades, na medida das possibilidades de cada um.

5. Conclusão

Conclui-se este trabalho com a convicção de que o sistema coletivo vigente não descuroou da tendência mundial de oferecer à sociedade e aos grupos sociais, como representantes de parte dela, mecanismos aptos à defesa dos chamados direitos transindividuais. A legitimação concedida às associações civis, nelas incluídos os sindicatos, amplia o potencial de defesa desses direitos, haja vista que possibilita a proteção de interesses que, se fossem esperar a iniciativa de indivíduos isoladamente considerados, certamente ficariam sem a devida proteção e/ou reparação.

Deve nortear a inteligência dos operadores do direito coletivo, com vistas a potencializar o acesso à justiça, uma exegese extensiva, em con-

sonância com a realidade social, que permita a expansão dos direitos coletivos *lato sensu* e sua efetiva proteção,

Dos chamados *corpos intermediários*, aguarda-se uma adequada estruturação e uma crescente busca de aprimoramento na tutela dos direitos coletivos *lato sensu*.

Sobre o autor

Evair de Jesus Zago é mestre em Direito Coletivo, Cidadania e Função Social pela Universidade de Ribeirão Preto (Unaerp), Ribeirão Preto, SP, Brasil; professor de Direito do Trabalho no Instituto Municipal de Ensino Superior de Bebedouro Victório Cardassi (IMESB-VC), Bebedouro, SP, Brasil; auditor-fiscal do trabalho do Ministério do Trabalho e Emprego, Barretos, SP, Brasil.
Email: evairzago@gmail.com

Título, resumo e palavras-chave em inglês¹

JUDICIAL COLLECTIVE PROTECTION MADE EFFECTIVE BY LABOR UNION AND CIVIL ASSOCIATIONS: GENERAL CONSIDERATIONS

ABSTRACT: This article has for objective to present an analysis on the forms of performance of the called intermediate bodies in the collective process. Objective, to the light of the law rank, the doctrine and the jurisprudence, to classify the metaindividuals right calls, to present the forms of performance of the unions and civil associations in the promotion of the guardianship of these rights, good thus to identify the controversial points of the performance of these beings in the collective plan.

KEYWORDS: COLLECTIVE RIGHTS. CIVIL ASSOCIATIONS. LABOR UNIONS.

Referências

BRASIL. Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. *Diário Oficial da União*, 9 ago. 1943.

_____. Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, 25 jul. 1985.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 1988.

¹ Sem revisão do editor.

_____. Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990. Dispõe sobre o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, 14 maio 1990a.

_____. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, 12 set. 1990b.

_____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. *Diário Oficial da União*, 11 jan. 2002.

CALAMANDREI, Piero. *Instituições de direito processual civil*. 2. ed. Tradução de Douglas Dias Ferreira. Campinas: Bookseller, 2003.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. 16. ed. rev e atual. Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 2007.

DIDIER JUNIOR, Fredie; ZANETI JUNIOR, Hermes. *Curso de direito processual civil: processo coletivo*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2009.

DINAMARCO, Pedro da Silva. *Ação civil pública*. São Paulo: Saraiva, 2001.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. Os sindicatos e a defesa dos interesses difusos no direito processual civil brasileiro. São Paulo: RT, 1995.

GIRARDELLI, Adriana Carvalho. *A associação civil como garantidora da defesa do consumidor*. São Paulo: Aduaneiras, 2005.

GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel. *Curso de direito processual civil coletivo*. São Paulo: SRS, 2008.

GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* *Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*. 7. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Ministério público do trabalho: doutrina, jurisprudência e prática*. 2. ed., rev. aum. e atual. São Paulo: LTr, 2002.

MALCHER, Wilson de Souza. *Intervenção de terceiros nas ações coletivas: sob a ótica jurídico-processual luso-brasileira*. Curitiba: Juruá, 2008.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação civil pública: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores: lei 7.347/85 e legislação complementar*. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses*. 20. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

MELLO, Raimundo Simão. *Ação civil pública na justiça do trabalho*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2008.

PLÁ RODRIGUEZ, Américo. *Princípios de direito do trabalho*. São Paulo, LTr-Edusp, 1993.

SANTOS, Ronaldo Lima dos. *Sindicatos e ações coletivas: acesso à justiça, jurisdição coletiva e tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos*. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2008.

_____. *Sindicatos e ações coletivas: acesso à justiça, jurisdição coletiva e tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2014.

SPALDING, Alessandra Mendes. *Legitimidade ativa nas ações coletivas*. Curitiba: Juruá, 2006.

VENTURI, Elton. *Processo civil coletivo: a tutela jurisdicional dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos no Brasil. perspectivas de um código brasileiro de processos coletivos*. São Paulo: Malheiros, 2007.