

PAULA REGINA ARAUJO

AS AÇÕES COLETIVAS COMO INSTRUMENTO EFICAZ DE ACESSO À JUSTIÇA

Monografia submetida à Coordenação do Curso de Graduação em Direito, da Universidade Federal do Ceará, como exigência parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob a orientação do Professor Henrique Botelho Frota.

FORTALEZA
2007

A minha mãe, sempre presente e amiga,
motivo de muito orgulho.

Ao Rodrigo, sempre companheiro, pelo
amor do dia-a-dia e pela contribuição a
este trabalho, com sugestões preciosas.

“Estamos assistindo o lento, mas seguro declínio de uma concepção individualista do processo e da justiça. Todos os princípios, os conceitos, as estruturas, que estavam radicadas naquela concepção demonstram-se sempre mais insuficientes a dar uma aceitável resposta para assegurar a necessária tutela aos novos interesses difusos e de grupo, que são vitais para as sociedades modernas”.

Mauro Cappelletti

RESUMO

Trata da análise das ações coletivas como instrumento eficaz de acesso à Justiça. Busca, através do resgate histórico dessas ações, demarcar o contexto histórico de sua evolução, perpassando pelas gerações de direitos humanos e a influência do pensamento político no direito processual civil, dando destaque aos direitos coletivos considerados em seu sentido amplo, ou seja, englobando os direitos difusos, os coletivos em sentido estrito e os individuais homogêneos. Disserta acerca dos elementos que diferenciam as ações coletivas das demais, e faz tentativa de conceituá-las, bem como de demonstrar como esses elementos podem servir para contornar os obstáculos do acesso à Justiça no caso dos direitos coletivos em sentido amplo. Analisa a evolução histórica do movimento de acesso à Justiça. Procura demonstrar que as ações coletivas podem ser também instrumento de pressão do Poder Público por prestações positivas, através de cobrança perante os tribunais por políticas públicas que realizem os direitos sociais e difusos.

Palavras-chave: Ações coletivas. Acesso à Justiça. Direitos difusos, coletivos em sentido estrito e individuais homogêneos. Políticas públicas.

ABSTRACT

It deals with the analysis of the class actions as an efficient instrument of access to Justice. It seeks, through the historical rescue of these actions, to demarcate the historical context of its evolution, passing through the human rights generations and the influence of the political thoughts in the civil procedure, detaching the collective rights in its ample sense, which includes diffuse rights, collective rights in strict sense and homogeneous individual rights. It dissertates about the elements that differentiate the class actions from the others, attempting to appraise them, as well as demonstrating how these elements may be a good serve to skirt the obstacles of the access to Justice, regarding the collective rights in ample sense. It analyses the historical evolution of the Access to Justice Movement. It seeks to demonstrate that the class actions may also be an instrument of pressure of the Public Power for positive installments, through the demands before the courts for public polices that carry through the social and diffuse rights.

Keywords: Class actions. Access to Justice. Diffuse, collective in strict sense and homogeneous individual rights. Public polices.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	07
1 HISTÓRICO DAS AÇÕES COLETIVAS	09
1.1 Contexto mundial	09
1.2 Contexto brasileiro	13
2 OS ELEMENTOS CARACTERIZADORES DAS AÇÕES COLETIVAS	20
2.1 A Legitimidade <i>ad causam</i> ativa	20
2.1.1 o Estado: o Ministério Público.....	22
2.1.2 a Sociedade Civil: as Associações Cívis.....	24
2.2 O Objeto: os direitos a serem tutelados	26
2.2.1 os direitos difusos.....	27
2.2.2 os direitos coletivos em sentido estrito.....	27
2.2.3 os direitos individuais homogêneos.....	29
2.3 Os efeitos da coisa julgada	30
3 O ACESSO À JUSTIÇA ATRAVÉS DAS AÇÕES COLETIVAS	35
3.1 As “ondas” do acesso à Justiça	36
3.2 Os obstáculos ao acesso à Justiça no caso dos direitos transindividuais e a resposta encontrada na utilização das ações coletivas	39
3.3 O acesso à Justiça além do acesso ao Judiciário: as ações coletivas como instrumento de pressão por políticas públicas necessárias à coletividade	43
CONSIDERAÇÕES FINAIS	47
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	49
ANEXO	52

INTRODUÇÃO

As ações coletivas vêm ganhando importância no Brasil desde a década de 70 do século XX, quando juristas dedicados à temática processual, em contato com a literatura jurídica estrangeira, começam a discutir acerca da tutela de direitos que pouco a pouco vão sendo reconhecidos como fundamentais e que por possuírem peculiaridades que os distanciam dos direitos individuais necessitavam de um tratamento também peculiar, são os direitos difusos.

Apesar de já estar em vigor, desde 1965, a Lei da Ação Popular (LAP), foi apenas em 1985 que, fruto dos trabalhos destes juristas e dos membros do Ministério Público paulista, foi publicada a Lei da Ação Civil Pública (LACP), que, em conjunto com o Código de Defesa do Consumidor (CDC), de 1990, constitui até hoje, no Brasil, o diploma jurídico mais completo na defesa não apenas dos direitos e interesses difusos, como também dos coletivos em sentido estrito e dos individuais homogêneos.

No entanto, apesar do salto qualitativo alcançado com o Título III do CDC, a ação civil pública ainda convive em meio aos institutos do processo civil pátrio, marcadamente individualista, bem como com a mentalidade, também individualista, de grande parte dos aplicadores do direito, o que acaba por limitar o seu potencial coletivo.

Vê-se, portanto, atualmente, a necessidade cada vez maior de ampliação dos debates processuais rumo a um tratamento coletivo do processo, com a edição mesmo de um Código Brasileiro de Processo Coletivo (anteprojetos recentes neste sentido já foram formulados, anexo), capaz de defender e promover os direitos coletivos em sentido amplo, visando o acesso da coletividade e dos grupos não simplesmente a uma decisão conferida pelo Poder Judiciário, mas a uma decisão socialmente justa, que perceba, se adapte e realize os anseios da sociedade moderna.

O presente trabalho objetiva, portanto, analisar os elementos que diferenciam as ações coletivas das demais, perquirindo acerca da sua eficácia como instrumento de tutela dos direitos coletivos em sentido amplo, e, conseqüentemente, de acesso à Justiça.

Para tal, iniciar-se-á este trabalho com um resgate histórico tanto das ações coletivas quanto das gerações de reconhecimento dos direitos humanos, no

mundo e no Brasil, buscando estabelecer um paralelo entre aqueles, de forma a demarcar a evolução dos institutos processuais que irão caracterizar determinadas ações como coletivas.

Em seguida, serão destrinchados os elementos caracterizadores da ação coletiva, passando pela questão da sua legitimidade ativa, do seu objeto e da extensão da sua coisa julgada, tentando, ao final, extrair-se um conceito de ação coletiva.

Por fim, será estudado o acesso à Justiça por meio das ações coletivas, discorrendo-se, em princípio, acerca do movimento de acesso à Justiça e de suas “ondas”, bem como da evolução do conceito de acesso à Justiça. Em seguida, serão analisados os obstáculos deste acesso no caso dos direitos coletivos em sentido amplo e as possibilidades das ações coletivas em contorná-los, bem como em servirem de instrumento de reivindicação por políticas públicas de promoção dos direitos das coletividades.

1 HISTÓRICO DAS AÇÕES COLETIVAS

Costuma-se situar o advento das ações coletivas no Brasil no século XX, mais precisamente em sua década de 70. É certo que neste período acaloraram-se os debates entre os juristas brasileiros em torno da temática, inspirados principalmente em juristas italianos, voltados para a formulação de um projeto de lei que pudesse atender às demandas cada vez mais crescentes no âmbito dos interesses difusos e coletivos, advindos de uma sociedade massificada.

Porém, muito antes dos anos de 1970, já se faziam presentes registros de ações coletivamente propostas, é o que será visto a seguir, para logo depois passar-se à análise dos acontecimentos que favoreceram o avanço da discussão do direito coletivo no Brasil, inclusive com a edição de leis importantes para sua concretização.

Através deste capítulo, portanto, no qual se analisará o histórico das ações coletivas e das gerações de direitos, perquirindo seu desenvolvimento nas diversas civilizações mundiais, desde a Idade Média até a Idade Contemporânea, pretende-se uma melhor compreensão do que consistem hoje essas ações no Brasil.

1.1 Contexto mundial

Embora a grande maioria da doutrina situe os antecedentes das ações coletivas apenas no século XVII, inspiradas no *bill of peace*, para Stephen Yeazell (1987 apud LEAL, 1998, p. 22) eles são encontrados há pelo menos 800 anos, na Inglaterra medieval do século XII.

Para Edward Peters (1990 apud LEAL, 1998, p. 21), no entanto, em uma crítica ao trabalho de Yeazell, o primeiro caso de ação coletiva data de 1179, situado na França, envolvendo os aldeões da vila de Rosnysous-Bois, que pleiteavam o fim da condição de servos, contra os seus senhores, o abade e os clérigos de Santa Genoveva.

Há autores, ainda, como Didier (2007, p. 23), que vêem, mais longinquamente, no sistema romano, um antecedente lógico das ações coletivas, principalmente da Ação Popular. “Em defesa das *rei sacrae, rei publicae*. Ao cidadão era atribuído o poder de agir em defesa da coisa pública [...] pela profunda noção de

que a *República pertencia ao cidadão romano*, era seu dever protegê-la” (DIDIER, 2007, p. 23).

No entanto, “já que somente a partir da experiência inglesa houve a preocupação teórica de justificar a ação coletiva e sua estrutura” (LEAL, 1998, p. 13), cabe analisar seu desenvolvimento histórico mais detidamente.

Assim, é na Inglaterra medieval do século XII que Yeazell (1987 apud LEAL, 1998, p. 22) situa as primeiras ações coletivas, envolvendo, principalmente, os conflitos de uma comunidade de um vilarejo contra os senhores (*Lords*) em questões relacionadas às terras dos feudos; fiéis contra vigários em discussões acerca do pagamento do dízimo; ou, ainda, corporações contra a autoridade local ou o senhor (*Lord*), respectivamente, sobre pagamento de tributos e arrendamentos.

Porém, nessa época, não existiam reflexões significativas acerca da legitimidade para essas ações, posto que o indivíduo era sempre visto como parte de um coletivo, seja de sua família, seja de seu clã, estamento ou organização religiosa (COMPARATO, 2007, p. 53), agindo, portanto, em prol de uma coletividade. Pode ser visto nestas ações medievais o antecedente lógico das ações para a defesa dos interesses difusos de hoje, bem como das ações do século XVII (LEAL, 1998, p. 25).

Já na Idade Moderna (século XVII), as ações coletivas na Inglaterra caracterizam-se pelo instituto do *bill of peace*, que consistia em uma autorização para que o autor promovesse ação individual com efeitos iguais para todos aqueles que estivessem envolvidos no litígio, evitando assim que cada um o fizesse de forma unitária ou que o mesmo autor tivesse que propor ações idênticas, levando a juízo a mesma situação fática diversas vezes, contra diversos réus em situações também idênticas¹.

Neste período, inicia-se uma preocupação acerca da representação dos grupos e da extensão da coisa julgada a quem não fez parte do processo: reflexos de uma sociedade em transformação, na qual o indivíduo começa a se desprender dos grupos sociais dos quais sempre fizera parte. Nas palavras de Leal (1998, p. 27 e 28):

Essa fase é marcada pela contínua ascensão do individualismo radical e da diminuição da importância dos grupos na estrutura social e no sistema

¹Algumas situações nas quais eram requeridos os *bills of peace* eram, por exemplo, quando um proprietário reivindicava dos arrendatários terras comuns da vila para atender a seus propósitos ou, ainda, quando o vigário litigava com seus fiéis sobre dízimos.

jurídico. A concepção do indivíduo autônomo em face da comunidade a que pertence e a idéia de direito subjetivo passam a exigir um título e uma teoria que fundamente a possibilidade de que o autor represente os demais indivíduos ausentes da relação processual.

Essa incipiente independência do indivíduo perante os grupos sociais foi em grande parte conseqüência da abertura dos mares, “após a longa dominação árabe sobre a bacia do Mediterrâneo” (COMPARATO, 2007, p. 46). Tal fato beneficiou os comerciantes, que foram cada vez mais acumulando riquezas e se tornando mais insatisfeitos com o poder concentrado nas mãos do clero e com os privilégios da nobreza, e conseqüentemente, com as limitações dos seus negócios, regulados, principalmente, por esta segunda classe.

No século XVIII, a burguesia, na França, já se encontrava em pleno desenvolvimento, controlando “as finanças, o comércio, a indústria, enfim, todas as atividades centrais do capitalismo” (VICENTINO, 2001, p. 262). Porém, ainda encontrava muitas dificuldades em expandir seus negócios, obstaculizados pelo sistema feudal de produção, pela servidão, que restringia o público consumidor de seus produtos e, principalmente, pela tributação, que se tornava cada vez mais pesada, devido à crise deste mesmo sistema de produção feudal, causada pelo aumento populacional e por fenômenos climáticos, acarretando no aumento dos preços de gêneros alimentícios básicos, deixando grande parte da população francesa na miséria e morta pela fome. Enquanto isso, “a nobreza, que contava com cerca de quatrocentos mil privilegiados [numa população total de 25 milhões], negava-se a admitir qualquer mudança [...]” (VICENTINO, 2001, p. 262).

A partir daí, então, começam a ser questionados os privilégios dos nobres, bem como o seu poder, surgindo a necessidade da busca e da afirmação da liberdade. Essa liberdade, porém, era a liberdade de produzir e de comerciar longe da intervenção estatal.

A independência do indivíduo torna-se completa na Idade Contemporânea, nos séculos XVIII e XIX, com as declarações de direitos norte-americanas e, principalmente, com a Revolução Francesa de 1789, que garantiam a igualdade de todos perante a lei (igualdade apenas formal, portanto), porém, mais notadamente, garantiam a liberdade perante o Estado, concretizando os chamados direitos de primeira geração², traduzidos em direitos civis e políticos. Nos

² O termo “geração de direitos” será aqui utilizado por força da tradição metodológica, que busca, grosso modo,

ensinamentos de Bonavides (2003, p. 563 e 564):

Os direitos da primeira geração ou direitos da liberdade têm por titular o indivíduo, são oponíveis ao Estado, traduzem-se como faculdades ou atributos da pessoa e ostentam uma subjetividade que é seu traço mais característico; enfim, são direitos de resistência ou de oposição perante o Estado.

Em contraste com as garantias de liberdade e igualdade declaradas pelos burgueses, encontravam-se os trabalhadores, “obrigados a se empregarem nas empresas capitalistas” (COMPARATO, 2007, p. 54) e, conseqüentemente, a aceitarem os termos e as condições do trabalho oferecido, que eram das mais precárias e insalubres. É neste contexto que ganham força as reivindicações do movimento socialista, tendo algumas exigências atendidas no reconhecimento dos direitos humanos de caráter econômico e social, chamados, juntamente com os direitos culturais, de direitos fundamentais de segunda geração.

Essa geração de direitos caracteriza-se pelo clamor a uma prestação positiva do Estado, na busca por uma igualdade material e não mais meramente formal, na exigência de políticas públicas inclusivas, no acompanhamento da economia e da regulação do trabalho.

É neste contexto que se vê mais nitidamente o surgimento e a intensificação das demandas coletivas, dos direitos de classes, pois “o titular desses direitos, [...] não é o ser humano abstrato, com o qual o capitalismo sempre conviveu maravilhosamente. É o conjunto dos grupos sociais esmagados pela miséria, a doença, a fome e a marginalização” (COMPARATO, 2007, p. 54).

Posteriormente, já na segunda metade do século XX, destacam-se os chamados direitos de terceira geração, “enquanto direitos que não se destinam especificamente à proteção dos interesses de um indivíduo, de um grupo ou de um determinado Estado. Têm primeiro por destinatário o gênero humano mesmo” (BONAVIDES, 2003, p. 569), e são baseados na solidariedade entre os povos, na preocupação com os patrimônios cultural e natural da humanidade, na garantia e manutenção da paz, no direito ao desenvolvimento, à informação e à comunicação, e cuja promoção ou defesa não teria como ser atribuída a indivíduos, mas à

uma demarcação cronológica da afirmação dos direitos humanos e fundamentais, facilitando a explanação do que está sendo exposto, sem que signifique, porém, que se está a considerar que uma geração posterior se sobreponha ou anule a anterior. Não se desconhece, ademais, a preferência moderna pela expressão “dimensão de direitos”, que busca demonstrar a interatividade e a indivisibilidade dos direitos humanos, bem como a idéia de períodos não estanques.

coletividade vista como um todo.

O “problema” da representação processual na defesa desses interesses intensifica-se, já que se tratam de direitos de uma verdadeira entidade coletiva, cujos integrantes não podem ser individualmente destacados e que se unem “em razão da pertinência a uma raça, origem, gênero sexual, nível cultural e de emprego, do consumo de determinado produto, de pertencer à determinada faixa etária [...]” (LEAL, 1998, p. 33).

Os direitos atribuídos e reivindicados por essas classes e aqueles pertencentes, no mais das vezes, a toda a coletividade, ou seja, os que não são suscetíveis de divisão ou de fácil determinação de seus beneficiários, porque, em última análise, todos o são, constituem os direitos difusos, que só poderiam, destarte, ser defendidos de forma coletiva, uma vez que também sua reparação não será divisível.

Assim, principalmente nas décadas de 60 e 70 do século XX, intensificam-se os debates acerca desses direitos de terceira dimensão, bem como de sua tutela jurídica e de sua defesa em juízo, tendo como preocupação a justificativa da legitimação ativa para a representação de grupos e a extensão dos efeitos da coisa julgada a quem não fez parte do processo.

Nesta época, a discussão e a teorização dessas questões é feita principalmente por juristas italianos, empenhados no estudo das *class actions* norte-americanas, e que acabam por muito influenciar os juristas brasileiros, como veremos a seguir.

1.2 Contexto brasileiro

Apesar de, como visto, as demandas coletivas datarem de longa data, foi apenas a partir da década de 70 do século XX que passou-se a dar maior ênfase ao estudo dos interesses coletivos no Brasil.

No entanto, desde os anos de 1950 já se percebiam indícios latentes da tutela jurisdicional dos interesses coletivos (LOUREIRO, 2004, p.112). Registra Pedro da Silva Dinamarco (2001 apud LOUREIRO, 2004, p. 112) que:

No início, apenas algumas leis específicas, restritas a alguns setores da sociedade, concediam legitimidade extraordinária para a defesa de determinados direitos metaindividuais. É o caso da lei 1.134, de 14 de junho de 1950: ‘as associações de classe existentes na data da publicação desta

lei, sem nenhum caráter político, fundada (sic) nos termos do Código Civil e enquadradas nos dispositivos constitucionais, que congreguem funcionários ou empregados de empresas industriais da União, administradas ou não por elas, dos Estados, dos Municípios e das entidades autárquicas, de modo geral, é facultada a representação coletiva ou individual de seus associados, perante as autoridades administrativas e a justiça ordinária'. De forma igualmente limitada, o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil anterior (lei 4.215, de 24-4-1963) reconhecia que 'cabe à Ordem representar, em juízo e fora dele, os interesses gerais da classe dos advogados e os individuais, relacionados com o exercício da profissão' (art. 1.º, parágrafo único).

Em 1965, é publicada a Lei nº 4.717, chamada de Lei da Ação Popular, vista como a primeira a efetivamente tratar dos referidos interesses no ordenamento jurídico pátrio e que permanece em vigor até hoje.

Contudo, esta lei ainda era muito restrita, principalmente em razão de sua limitação em dois importantes aspectos, caracterizadores, dentre outros, de uma ação como coletiva: o da legitimação ativa, na qual era legitimado apenas o cidadão³, visto esse como o portador de título eleitoral, ou de documento que a ele corresponda (art. 1º, §3º, Lei nº 4.717/65), como uma certidão da Justiça Eleitoral, por exemplo; e o do conteúdo objetivo, que consistia em pleitear a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio público⁴, considerados estes, conforme o parágrafo 1º do artigo 1º, da referida lei, com redação determinada pela Lei nº 6.513/1977, os bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico.

Outra limitação da Lei da Ação Popular se encontra na determinação de quem pode ser legitimado passivo, já que

há necessariamente que figurar no pólo passivo um ente da Administração Pública direta, indireta ou pessoa jurídica que de alguma forma administre verba pública. Entretanto, alguns autores entendem que a ação popular ambiental possa ser intentada em face de qualquer pessoa, física ou jurídica, particular ou pública, nacional ou estrangeira, que tenha cometido ou ameace cometer danos ao ambiente, independentemente de receberem qualquer subvenção dos cofres públicos (...). [Porém,] esse não é o entendimento que pode prevalecer, porque a própria definição constitucional

³ Ressalte-se a legitimidade conferida ao Ministério Público de promover o prosseguimento da ação popular quando o autor dela desistir ou der motivo à absolvição da instância (art. 9º, Lei nº 4.717/65), verificando que há interesse público a ser defendido no feito.

⁴ Art. 1º, *caput* – “Qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios, de entidades autárquicas, de sociedades de economia mista (Constituição, art. 141, §38), de sociedades mútuas de seguro nas quais a União represente os segurados ausentes, de empresas públicas, de serviços sociais autônomos, de instituições ou fundações para cuja criação ou custeio o tesouro público haja concorrido ou concorra com mais de 50% (cinquenta por cento) do patrimônio ou da receita anual de empresas incorporadas ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios e de quaisquer pessoas jurídicas ou entidades subvencionadas pelos cofres públicos”.

de ação popular já traz em seu bojo a natureza da ação como correcedora dos rumos da Administração Pública.

.....
 Nesse sentido, o seguinte precedente jurisprudencial: Processo Civil – Direitos difusos: Meio ambiente – Ação popular impropriedade. 1. A ação popular não é via própria para defesa de interesses difusos e sim para anular ato administrativo que lese o patrimônio estatal. 2. Impossibilidade de receber-se a demanda como ação civil pública, pela ilegitimidade do cidadão, pessoa física, para a postulação. 3. Recurso improvido. (TRF – 1ª Região, AC: 9401056978/MG, 4ª T., DJU de 30/5/1994, p. 26382, Dês. Eliana Calmon)”. (DIDIER JUNIOR, 2007, p. 203).

Em meio a esse debate acerca dos direitos difusos e, principalmente, da tutela jurisdicional destes direitos e dos interesses coletivos em geral, é que nasce, em 1973, o Código de Processo Civil Brasileiro (CPC) já “com um certo *déficit* em relação às demandas coletivas” (CUNHA, 2003), por ter sofrido forte influência do liberalismo individualista, assumindo um “perfil típico de um Estado Liberal” (ABELHA, 2007, p. 251), de afastamento e não intervenção nas relações entre os particulares.

Reflexo desse modelo de Estado no nosso sistema processual encontra-se, por exemplo, em quem possui legitimação para agir em uma lide, já que, conforme se vê preceituado no art. 6º do CPC⁵, o único legitimado para ir a juízo é o próprio titular do direito pleiteado, não se admitindo, salvo em situações extraordinárias e autorizadas por lei, a representação em nome próprio de direito alheio.

Além dos reflexos na legitimação para agir, a concepção individualista do processo abrange também outros de seus institutos fundamentais, como o contraditório, as provas, a coisa julgada, etc (CUNHA, 2003).

Neste contexto, “qualquer modalidade de organização seria vista como afronta à liberdade individual e isonomia entre os homens, e [...] o interesse público só existia em função da asseguaração da liberdade individual” (ABELHA, 2007, p. 252).

É preciso, portanto, ter cautela ao querer trazer regras do CPC para serem aplicadas a um processo coletivo, necessitando-se, outrossim, de verdadeira codificação autônoma para essas demandas (coletivas), posto que de natureza e finalidades completamente diversas das que, hoje, estão presentes no CPC.

Gradualmente, contudo, e como é de se esperar, a sociedade vai se modificando e, como conseqüência e resposta ao sistema vigente, vão, cada vez

⁵ Art. 6º - “Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei”.

mais, se intensificando conflitos e exigências por uma prestação positiva do Estado.

É nesta época, meados de 1970, que alguns juristas brasileiros - tendo contato com textos e conferências proferidas por juristas italianos acerca das *class actions* norte-americanas e sua crescente influência nos processos por representação na Europa - percebem “o enorme vácuo legislativo e doutrinário a respeito do assunto no Brasil, prontamente suscitando uma série de conferências e a publicação de vários artigos no final de 1970” (LEAL, 1998, p. 185).

Já no início dos anos 80, é publicada a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei nº 6938/81), que faz menção em seu art. 14, § 1º, à possibilidade de o Ministério Público (MP) ajuizar ação civil de reparação de danos causados ao meio ambiente (ABELHA, 2004, p. 14).

Em 1982, aceitando convite feito ao final de um painel realizado pela Associação Paulista dos Magistrados, reuniu-se uma comissão de juristas, composta por Ada Pellegrini Grinover, Cândido Rangel Dinamarco, Kazuo Watanabe e Waldemar Mariz de Oliveira Júnior, que acabou por elaborar um projeto de lei - cujo nome seria “lei de ação civil pública” - que buscava sistematizar a proteção processual dos interesses difusos, bem como regular a ação civil mencionada pela lei 6938/81. Este projeto de lei foi encaminhado à Câmara dos Deputados com a subscrição do Deputado Federal Flávio Bierrenbach, recebendo a numeração 3.034.

Por outro lado, a Lei Complementar nº 40/81 (Lei Orgânica do Ministério Público) já fazia menção ao nome “ação civil pública”, como instrumento de tutela do meio ambiente pelo MP, termo utilizado em contraposição a “ação penal pública”.

Assim, percebendo a importância que aquele anteprojeto teria para a atuação do MP, alguns promotores paulistas - mais notadamente, Néelson Nery Jr., Edis Milaré e Antônio Augusto Mello de Camargo Ferraz - decidiram participar mais ativamente da sua elaboração. Através de grupos de estudo, fizeram modificações no projeto original, incluindo diversos institutos como o inquérito civil, regras de competência, ampliação do objeto de defesa (para além do meio ambiente), etc. dando origem a um novo anteprojeto.

Este trabalho do *parquet* paulistano teve apoio do Poder Executivo que, através do Ministério da Justiça, pelas mãos do ministro Abi Ackel, tramitou mais celeremente que aquele primeiro, tendo sido aprovado e publicado como a Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, denominada de Lei da Ação Civil Pública (LACP).

A LACP representou um grande passo para a institucionalização das

ações coletivas no Brasil e para a viabilização da defesa de interesses difusos e coletivos. Os rois tanto subjetivo, como objetivo são ampliados, fazendo com que se igualem os poderes do autor com o do réu, à medida que estão legitimados a propor esta ação, principalmente, o Ministério Público (MP) e as associações civis, atendidos os requisitos legais, e não mais o cidadão, pessoa física, muito mais suscetível a sofrer e a ceder a pressões. Ressalte-se, contudo, que cabe a qualquer pessoa provocar a iniciativa do MP (art. 6º, LACP).

Quanto à matéria passível de ser proposta mediante Ação Civil Pública, esta já fora ampliada em relação à da Ação Popular. E, com os acréscimos determinados principalmente pelo Código do Consumidor (Lei nº 8078/90), consegue abarcar todos os interesses difusos e coletivos, pois, além de enumerar diversos deles, o inciso IV, do art. 1º, da LACP dispõe:

Art. 1º. Regem-se pelas disposições desta Lei [...] as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados:

[...]

IV - **a qualquer outro interesse difuso ou coletivo**

(grifo nosso).

Ou seja, este rol não é taxativo, bastando que o direito a ser tutelado se encaixe na conceituação de direito difuso ou de direito coletivo para serem aplicáveis os dispositivos da LACP.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, vê-se um enorme avanço na proteção dos interesses difusos e coletivos, notado, primeiramente, na denominação do seu Capítulo I do Título II, “dos direitos e deveres individuais e **coletivos**” (sem grifos no original). Assim, a título de ilustração, o inciso XXXV⁶, do art. 5º, quer em verdade dizer: a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito individual ou coletivo, “não só direito individual e não só uma ação para cada direito [como dispunha o art. 75 do CC/16], mas direitos coletivos e todas as ações cabíveis para assegurar a sua adequada e efetiva tutela” (DIDIER, 2007, p. 27).

Uma novidade trazida pelo citado art. 5º, em seu inciso LXX, foi o mandado de segurança coletivo, ação constitucional coletiva voltada para o amparo de direitos líquidos e certos, não protegidos por *habeas corpus* ou *habeas data*.

⁶ Art. 5º, XXXV: “A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

Ainda no plano constitucional e no capítulo dos direitos fundamentais, tem-se prevista a Ação Popular, que ganha novo objeto, além dos já trazidos na Lei nº 4717/65, que é a tutela também do meio ambiente (art. 5º, LXXIII, CF/88). Mais adiante, no art. 129, inciso III, da CF, atribui-se ao Ministério Público a titularidade (não exclusiva) para propor a Ação Civil Pública. Por fim, quanto aos direitos difusos, leciona Márcio Mafra Leal (1998, p. 18): “nota-se a emergência de um direito material de titularidade atribuída a uma massa indeterminada de indivíduos sem representação formal”, como exemplo desses direitos têm-se, no art. 196, o direito à saúde (“a saúde é direito de todos [...]”); no art. 205, o direito à educação (“a educação, direito de todos [...]”); no art. 215, os direitos culturais (“o Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais [...]”); no art. 225, o direito à conservação ambiental (“todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado [...]).

Em 1990, entra em vigor a Lei nº 8.078, que passa a ser conhecida como Código de Defesa do Consumidor (CDC). Esta lei traz inúmeras contribuições para o processamento coletivo, principalmente em seu Título III, flexibilizando, por exemplo, o critério temporal para a representação pelas associações civis (art.82, § 1º), fazendo referência, ainda, à subsidiariedade da Lei da Ação Civil Pública (art. 90, CDC), acrescentando nela o art. 21, que torna recíproca essa utilização.

Outra importante ação de cunho coletivo foi a usucapião coletiva, prevista no Estatuto da Cidade, Lei nº 10.257/01, em seu art. 10. Instrumento valioso para a regularização do solo urbano, principalmente por proporcionar a aquisição do pleno domínio de núcleos de favelas e de loteamentos irregulares ou clandestinos por moradores de baixa renda, contribuindo para a concretização do direito à moradia e à propriedade, cumpridora esta de sua função social.

Porém, também houve retrocessos na tutela dos interesses transindividuais, como pode ser percebido de algumas das alterações efetuadas por leis posteriores, conforme assevera Hugo Nigro Mazzilli (2000 apud LOUREIRO, 2004, p. 117):

(...) nem tudo foi progresso, em matéria de defesa de interesses transindividuais no País. Mais recentemente, sucessivas alterações legislativas cuidaram de limitar o âmbito das liminares em matéria de ações civis públicas; outras mudanças na legislação buscaram limitar a eficácia da coisa julgada formada nestas ações (Lei 9.494/97, originária da Med. Prov. 1.570, com as alterações das Meds. Provs. 1.798-2/99, 2.102-26/00 e

2.180-35/01); outras ainda, de maneira inconstitucional, tentaram vedar o acesso coletivo à jurisdição em matéria que o governo federal não tinha interesse em ver resolvidas, como questões tributárias ou atinentes ao fundo de garantia por tempo de serviço (Meds. Provs. 1984-25/00, 2.102-26/00 e 2.180-35/01. Uma das mais graves alterações correu quando o Presidente da República atentou contra o livre exercício do Ministério Público, ao editar a Med. Prov. 2.088-35/00, por meio da qual, entre outros pontos, tentava intimidar os membros da instituição, ameaçando-os com a possibilidade de responsabilização pessoal e até com absurda reconvenção em ação civil pública de improbidade, o que mereceu repúdio da classe jurídica, com o imediato recuo do governo federal.

Atualmente, trabalha-se na formulação de um Código Brasileiro de Processo Coletivo, existindo iniciativas através do Instituto Brasileiro de Direito Processual, que elaborou anteprojeto neste sentido (anexo), coordenado pela Professora Ada Pellegrini Grinover, junto ao Programa de Pós-Graduação da Universidade de São Paulo (USP), bem como através dos Programas de Pós-Graduação *Stricto Sensu* da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ) em conjunto com a Universidade Estácio de Sá (UNESA), sob a coordenação do Professor Aluisio Gonçalves de Castro Mendes (DIDIER, 2007, p.61-62).

Assim, é notável o progresso legislativo já alcançado no âmbito coletivo. No entanto, hoje os esforços se concentram em duas importantes missões: a concretização de um projeto de Código de Processo Civil Coletivo, fortalecendo a tutela das demandas transindividuais; e a defesa e a preservação das conquistas já obtidas.

No próximo capítulo, serão analisados os aspectos técnicos que caracterizam as ações coletivas e que, como tais, possuem regramento diferenciado ao dispensado às ações individuais.

2 OS ELEMENTOS CARACTERIZADORES DAS AÇÕES COLETIVAS

São três os elementos essenciais para que haja a caracterização de uma ação como coletiva.

A legitimidade ativa é um deles, posto que o legitimado, sendo ou não um sujeito coletivo (que será melhor trabalhado em seguida), atuará em defesa de interesses alheios, podendo ou não ser também seu interesse direto.

Outro elemento caracterizador das ações coletivas é o seu objeto, que deverá tratar de interesses coletivos *lato sensu*, cujas espécies são os interesses ou direitos coletivos *stricto sensu*, os direitos difusos e os direitos individuais homogêneos.

O terceiro elemento essencial em uma ação coletiva é o efeito que terá a sua coisa julgada, que poderá variar de acordo com a ação ajuizada ou a espécie de direito tutelada, porém sempre com maior amplitude em relação às demandas individuais, estendendo, por exemplo, seus efeitos a quem não participou do processo como parte, no caso da tutela dos interesses difusos.

Em seguida, far-se-á análise mais detida de cada um desses elementos.

2.1 A Legitimidade *ad causam* ativa

Inicialmente, vê-se a importância de tecerem-se alguns comentários acerca da natureza da legitimidade para agir nas ações coletivas.

Há discussão na doutrina se a legitimidade para a defesa dos interesses transindividuais é ordinária ou extraordinária, ou ainda, se constituiria uma terceira espécie, autônoma.

Para Watanabe (1994 apud LEAL, 1998, p. 125), a legitimidade nas ações coletivas seria ordinária, com base em um argumento formal de que, por estarem expressamente determinados em lei, os legitimados possuiriam tal natureza, ordinária. No entanto, não se vê razão neste argumento, já que a legitimação ordinária caracteriza-se pela identidade entre o titular do direito material e o titular do direito de agir em juízo, e nessas ações não há qualquer confusão entre o direito individual do proponente e o direito alheio coletivo a ser defendido.

Já para Mazzilli (2000 apud LOUREIRO, 2004, p. 154) a legitimação é extraordinária, caracterizada pela ausência de identidade entre os titulares nos planos material e processual, ao defender que alguns legitimados substituiriam a coletividade de lesados.

Há ainda quem defenda tratar-se de uma legitimação autônoma (ABELHA, 2004; NERY JR.; NERY, R. M. A., 2001, p. 1885), posto que essa divisão dicotômica entre ordinária ou extraordinária, refletira o caráter individualista do processo, não sendo adequada às demandas coletivas.

Apesar de, na prática, não haver maiores implicações na classificação da natureza da legitimidade para agir nas ações coletivas, essa discussão se faz oportuna para a sua caracterização.

Assim, adota-se aqui a posição do ilustre Professor Luiz Guilherme Marinoni (2005, p. 713), que estaria de acordo com a terceira posição apresentada, mas que reconhece o apelo didático da divisão ordinária/ extraordinária, adotando-se, por fim, essa segunda denominação, “legitimação extraordinária”. Em suas palavras:

O termo “legitimação extraordinária” [...] tem exclusivo fim didático, visando facilitar a compreensão do aluno. Com efeito, [...] não se pode conceber o processo coletivo sob a perspectiva da ação individual, nem se pode aplicar indiscriminadamente as noções do processo individual para a tutela coletiva. De fato, não há razão para tratar da legitimidade para a tutela dos direitos transindividuais (ou mesmo dos direitos individuais homogêneos) a partir de seu correspondente no processo civil individual. Quando se pensa em “direito alheio”, raciocina-se a partir de uma visão individualista, que não norteia a aplicação da tutela coletiva. Não só a partir da premissa de que apenas o titular do direito material está autorizado a ir a juízo, mas principalmente a partir da idéia de que somente há direitos individuais. A noção de direitos transindividuais, como é óbvio, rompe com a noção de que o direito ou é próprio ou é alheio, não sendo mais satisfatória, por simples consequência lógica, a clássica dicotomia que classifica a legitimidade em ordinária e extraordinária (MARINONI, 2005, p.713).

Ainda sobre a classificação da legitimidade ativa nas ações coletivas, não há discussões divergentes de que seu rol é taxativo, e, portanto, apenas aqueles mencionados em lei possuem tal prerrogativa. São eles: entes públicos (União, Estados, Municípios); Ministério Público, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista, associações civis e entidades e órgãos da administração pública, direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinados à defesa dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos (como o PROCON, por exemplo) (no caso da Ação Civil Pública – art. 5º, Lei nº 7347/85 e art. 82 da Lei nº 8078/90); organização sindical, entidades de classe,

associações e partidos políticos com representação no Congresso Nacional (no caso do Mandado de Segurança Coletivo – art. 5º, LXX, ‘a’ e ‘b’, da CF/88); o indivíduo cidadão (em sede de Ação Popular – art. 5º, LXXIII, CF/88 e art. 1º da Lei nº 4717/65); e a associação de moradores da comunidade (para a Usucapião Coletiva – art. 12, III, Lei nº 10.257/01).

Vê-se oportuna a menção do sistema de representação nas *class actions* americanas, no qual cabe ao magistrado a aferição da adequação do representante que ingressa com a ação coletiva. Desta forma, estende-se o rol de legitimados a agir, posto que estes não serão apenas aqueles determinados em lei, mas qualquer ente ou indivíduo que possa, adequadamente, segundo o convencimento do juiz, defender esses direitos em juízo.

Há consenso ainda sobre a não exclusão de um legitimado pelo outro, havendo aí uma legitimidade concorrente, bem como da não necessidade de consentimento, autorização ou anuência dos co-legitimados para a prática de atos por quaisquer deles, sendo considerada, portanto, uma legitimidade disjuntiva⁷.

Em seguida, serão feitas breves análises acerca de questões envolvendo os legitimados que, acredita-se, tenham maior destaque à frente das ações coletivas no Brasil.

2.1.1 O Estado: o Ministério Público

Merece destaque o papel do Ministério Público (MP) à frente das Ações Civis Públicas.

Destaca Pedro Lenza (2003, p. 189 apud LOUREIRO, 2004, p. 154) que, em palestra proferida na Universidade de São Paulo em 1995, diversos juristas apontaram o Ministério Público como o maior usuário da ação civil pública, figurando no seu pólo ativo em 90% dos casos, chegando, na visão de Mancuso, aos incríveis 97%.

Porém, essa atuação mais ostensiva por parte do *parquet* se deu apenas a partir da promulgação da Constituição Federal, em 1988, que ampliou

⁷ Classificação utilizada por Marinoni (2005) e Ada Pellegrini Grinover, Kazuo Watanabe & Nelson Nery Júnior (1995).

sobremaneira suas funções, transformando-o em verdadeiro defensor da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127, *caput*), bem como conferiu diversas prerrogativas, garantias e vedações para e no exercício dessas funções, tornando-o um órgão autônomo e independente.

Assim, antes do advento da CF/88, criticava-se a legitimidade de órgãos estatais para a propositura de ações coletivas, posto que praticamente as inviabilizava quando o sujeito passivo do processo fosse o Poder Público ou grandes grupos econômicos, em virtude de a investidura em determinados cargos públicos se dar sob critérios políticos e, muitas vezes, ser apoiada e financiada pelo grande capital, o que, no interesse pessoal de garantir a continuidade no cargo e desse apoio, tolheria sua independência.

Outra questão digna de exposição é a que diz respeito aos direitos individuais homogêneos e à possibilidade de sua defesa pelo Ministério Público, prevista no Código de Defesa do Consumidor, art. 82, I.

Como já se disse, a Constituição de 1988 conferiu novas atribuições ao *parquet*, indicando expressamente, em seu art. 129, inciso III, que a ele cabe promover ação civil pública para a proteção de interesses difusos e coletivos. Daí decorria a dúvida acerca dos direitos individuais homogêneos, se poderiam ou não ser objeto de ação civil pública proposta pelo MP.

A tendência atual indica no sentido afirmativo, desde que haja interesse público e social na demanda, possuindo repercussão coletiva, e, ainda, atendendo ao disposto no art. 127, *caput*, que o direito seja indisponível.

Porém, que direitos seriam indisponíveis no âmbito cível? Nas palavras de Athos Gusmão Carneiro (2001):

Consoante a orientação dominante nos pretórios, o conceito de "direito indisponível", para efeito de autorizar a atuação do MP em sua defesa, decorre da circunstância de o "interesse coletivo" apresentar-se em primeiro plano, tornando-se, na perspectiva jurídica, menos relevante o interesse privado do titular em sua efetivação. Em que circunstâncias, contudo, estará o interesse coletivo assumindo um "primeiro plano"? Induvidosamente, tal ocorre quando a solução a ser dada ao caso concreto transcende ao interesse patrimonial individual dos titulares na prestação satisfativa, e se projeta no universo jurídico de modo a influenciar, a refletir-se de forma relevante em uma gama de situações análogas.

Neste mesmo sentido o Supremo Tribunal Federal, conforme as ementas

abaixo:

EMENTA: - CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPOSTOS: IPTU. MINISTÉRIO PÚBLICO: LEGITIMIDADE. Lei 7.374, de 1985, art. 1º, II, e art. 21, com a redação do art. 117 da Lei 8.078, de 1990 (Código do Consumidor); Lei 8.625, de 1993, art. 25. C.F., artigos 127 e 129, III. [...] **II. - Certos direitos individuais homogêneos podem ser classificados como interesses ou direitos coletivos, ou identificar-se com interesses sociais e individuais indisponíveis. Nesses casos, a ação civil pública presta-se a defesa dos mesmos, legitimado o Ministério Público para a causa. C.F., art. 127, caput, e art. 129, III. [...].** (RE nº 195056 / PR, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, *DJU* DJ 30-05-2003 p. 00030);

EMENTAS: 1. LEGITIMIDADE PARA A CAUSA. Ativa. Caracterização. Ministério Público. Ação civil pública. Demanda sobre contratos de financiamento firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Tutela de direitos ou interesses individuais homogêneos. Matéria de alto relevo social. Pertinência ao perfil institucional do MP. Inteligência dos arts. 127 e 129, incs. III e IX, da CF. Precedentes. O Ministério público tem legitimação para ação civil pública em tutela de interesses individuais homogêneos dotados de alto relevo social, como os de mutuários em contratos de financiamento pelo Sistema Financeiro da Habitação. [...]. (RE-AgR-ED nº 470135 / MT, Rel. Min. CEZAR PELUSO, *DJU* 29-06-2007 p. 00138).

Assim, vê-se que o disposto no art. 82, I, do CDC, que confere legitimidade ao MP para a defesa dos direitos individuais homogêneos foi recepcionado pela Constituição, estando, ademais, em conformidade com a previsão do art. 129, IX, CF/88, posto que, como explicitado, são compatíveis com a finalidade do Ministério Público.

2.1.2 A Sociedade Civil: as Associações Civis

Dentre os legitimados à promoção de ações coletivas na sociedade civil, destacam-se as associações. Elas estão autorizadas a interpor mandado de segurança coletivo, ação civil pública e usucapião coletiva (associações de bairro).

Segundo o art. 53 do Código Civil de 10 de janeiro de 2002, as associações constituem-se pela união de pessoas que se organizam para fins não econômicos. É o chamado “terceiro setor”⁸.

As organizações não governamentais (ONGs) são a grande expressão dessa categoria, porém não há, no Brasil, tratamento jurídico especificado a elas,

⁸ Termo de difícil conceituação, porém, fazendo-se uma contraposição entre os primeiro e segundo setores, respectivamente, o Estado (com fins públicos) e as empresas privadas (com fins econômicos), conclui-se que aquele seria formado por iniciativas privadas com fins públicos e não econômicos (DELGADO, 2004).

fazendo o Código Civil menção apenas às associações e às fundações.

Assim, “as associações de interesse público ou social surgem no espaço público criado pelas carências do Estado - providência, dividindo com este as tarefas de também realizar os novos direitos” (LEAL, 1998, p. 131).

Neste intuito de suprir carências sociais, as associações têm se preparado cada vez mais, tanto jurídica quanto politicamente, para a defesa do seu objeto social, sendo um grande e importante passo para o acesso à Justiça, tanto no sentido do equilíbrio de forças perante os tribunais: contra o Governo e seus procuradores bem selecionados (através de concorridos concursos públicos) e contra os grandes grupos econômicos e seus escritórios de advocacia especializados; quanto no da pressão por políticas públicas adequadas e inclusivas.

Importante tratar do requisito temporal para que as associações civis possam propor as citadas ações coletivas, previsto na CF/88 (art. 5º, LXX, b) para a impetração do mandado de segurança coletivo e na Lei nº 7347/85 (art. 5º, *caput* e inciso I), para a ação civil pública, e que determinam que elas devem ter sido constituídas há pelo menos um ano.

O Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8078/90), no entanto, abrandou este requisito, desde que presentes alguns critérios por ele determinados, quando dispôs em seu art. 82, §1º, que:

Art. 82 – *in omissis*

§1º - O requisito da pré-constituição pode ser dispensado pelo juiz, nas ações previstas nos arts. 91 e seguintes, quando haja manifesto interesse social evidenciado pela dimensão ou característica do dano, ou pela relevância do bem jurídico a ser protegido.

No entanto, essa flexibilização não se aplica ao mandado de segurança coletivo, que deverá preencher os requisitos constitucionais previstos para a sua impetração (ABELHA, 2004, p. 76).

Outra questão digna de destaque é a previsão trazida no inciso XXI do art. 5º da CF/88, que dispõe que “as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados, judicial ou extrajudicialmente”.

Assevera Abelha (2004, p. 75) que “a palavra representação aí foi utilizada com a finalidade de conferir *legitimidade* e não *mera representação* ao ente coletivo”, fazendo menção ainda ao que defendeu Luiz Paulo da Silva Araújo Filho (2000 apud ABELHA, 2004, p. 75):

Não parece admissível que a dimensão das normas do inc. XXI do art. 5º e, *a fortiori*, do inc. III do art. 8º da Lei Suprema fique reduzida a uma simples representação legal. Frustra (sic) a *ratio constitutionis* e a efetividade de suas normas conceber que a Carta criou, sob certo enfoque, uma *capitis diminutio* para os membros da associação ou do sindicato, quando salta à vista exatamente o contrário, ou seja, que a Lei Magna quis expandir a atuação dos entes associativos para facilitar e fortalecer a defesa dos interesses individuais e coletivos. Vale dizer: a Constituição quis estimular a legitimidade para a tutela coletiva de interesses coletivos ou mesmo individuais integrados numa coletividade.

Assim, tem-se entendido pela não necessidade de autorização por parte dos associados para a promoção de ações de cunho coletivo pelas associações civis.

2.2 O Objeto: os direitos a serem tutelados

Outro elemento caracterizador das ações coletivas é o direito ou o interesse⁹ passível de ser tutelado por meio delas.

Assim, toda ação, para que seja considerada coletiva, deverá ter por objeto direitos ou interesses coletivos em sentido amplo, que abrangem os direitos ou interesses difuso, coletivo em sentido estrito e individual homogêneo, definidos conforme o art. 81, parágrafo único, incisos I, II e III, do Título III, do Código de Defesa do Consumidor:

Difusos, então, segundo o CDC, seriam os interesses ou direitos “transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato” (inciso I); coletivos, 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” (inciso II); e individuais homogêneos, os “decorrentes de origem comum” (inciso III).

Percebe-se da análise desses conceitos dois grupos de interesses. Os essencialmente coletivos e os que, embora possam ser individualizados, possuem tratamento coletivo, chamados, por isso, de acidentalmente coletivos. Pertencem a

⁹ Direitos e interesses, claramente, não são sinônimos, embora assim sejam tratados pelo CDC, bem como, neste trabalho, também o serão. Concorde-se com Marcelo Abelha (2004, p. 33) quando este faz entender que, por uma concepção individualista, considera-se “direitos” aqueles cujos titulares são identificáveis, sendo estes mais abrangentes que os “interesses”, e que, em suas palavras, “o direito seria o interesse juridicamente protegido”. Assim, pretendendo não limitar o rol de pretensões a serem atendidas e evitar discussões acerca da existência ou não de direito sem um titular definido, sabiamente, foram utilizados os dois termos: direitos e interesses, para definir o objeto de tutela e proteção das ações coletivas.

este primeiro grupo os direitos difusos e os coletivos em sentido estrito, e ao segundo grupo, os individuais homogêneos.

2.2.1 Os direitos difusos

Os direitos ou interesses difusos são considerados essencialmente coletivos e se identificam principalmente pela indeterminação de seus titulares, caracterizando a transindividualidade desses direitos, e também pela indivisibilidade do bem jurídico.

Desta forma, tem-se como primeira característica dos direitos difusos, de natureza subjetiva, a indeterminação de seus titulares, decorrente da impossibilidade de identificação de cada um deles, e que “não pertencem a uma pessoa isolada nem a um grupo nitidamente delimitado de pessoas” (BARBOSA MOREIRA apud LOUREIRO, 2004, p. 138), tendo como elo de ligação uma circunstância de fato.

Por exemplo, o fogo provocado para queima de lixo que foge ao controle de quem o ateou, atingindo áreas de florestas, afeta um número incontável de pessoas, que serão prejudicadas, para citar apenas uma consequência, pela inalação de ar poluído. Neste contexto, não há uma relação jurídica conectando essas pessoas, mas uma circunstância de fato (tendo todos interesse em que o ar se mantenha limpo e puro).

De natureza objetiva, a indivisibilidade do bem jurídico a ser tutelado é a outra característica dos direitos ou interesses difusos. Ou seja, “uma única ofensa ao bem prejudica a todos, bem como que uma única proteção, a todos beneficia” (LOUREIRO, 2004, p. 135). Dessa característica, pode-se tirar conclusões acerca dos efeitos da coisa julgada nas ações atinentes a tutelar os interesses difusos, conforme será tratado mais adiante.

2.2.2 Os direitos coletivos em sentido estrito

De início, cabe ressaltar que os interesses coletivos em sentido estrito, embora também possuam as características da transindividualidade e da indivisibilidade, são passíveis de terem seus titulares determinados, dentro de uma

classe, categoria ou grupo. Nem por isso, no entanto, podem deixar de ser considerados direitos essencialmente coletivos, posto que da satisfação de um dos membros do grupo, necessariamente, todos serão beneficiados.

Por exemplo, se em uma fábrica não há luz adequada para o trabalho exercido pelos operários em determinado galpão, um empregado que pleiteie por tal prestação por parte do empregador, se atendido, beneficiará a todos, posto que a iluminação adequada atingirá todos os empregados que ali laboram. Neste caso, como já visto no tópico anterior, teria legitimidade para a ação o sindicato da categoria prejudicada, que poderia oferecer serviços técnicos adequados, facilitando a atuação em juízo e preservando os empregados de eventuais desgastes com o patrão.

Atente-se para o fato de que não é necessária a filiação à classe, à categoria ou ao grupo, já que “ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado” (art. 5º, XX, CF/88). Assim, “não é o vínculo associativista (necessidades comuns trazidas num ente representativo) que faz com que o direito seja coletivo, mas sim o seu objeto” (ABELHA, 2007, p. 271), que será, a exemplo dos direitos difusos, indivisível. E, portanto, com uma única tutela jurisdicional, protege-se todos.

Os direitos coletivos em sentido estrito se diferenciam dos direitos difusos pela possibilidade da identificação de seus titulares, sendo eles determinados ou, no mínimo, determináveis. Mesmo que, em princípio, essa identificação se apresente dificultosa, será plenamente possível fazê-lo, posto que seus titulares estarão sempre ligados por uma relação jurídica entre si ou com a parte contrária.

Essa relação jurídica, no entanto, não será a causa do ingresso em juízo, mas será pré-existente a este fato. Por exemplo, os empregados de determinada região, ligados ao sindicato da categoria que pleiteia condições mais seguras de trabalho. O vínculo empregados - sindicato já existia antes da proposição da ação coletiva. Ou consumidores que tenham assinado contrato com a mesma concessionária de veículos que veio a falir, prejudicando-os, trata-se de um grupo determinado de consumidores ligados à parte contrária por uma relação jurídica pré-existente ao dano que veio a ocorrer.

2.2.3 Os direitos individuais homogêneos

Os direitos individuais homogêneos são considerados acidentalmente coletivos, pois poderiam plenamente ser tutelados de forma individual, sob as regras comuns do CPC. Porém, por questões de economia processual e de busca por proporcionar uma maior possibilidade de acesso à Justiça (como será visto em maiores detalhes no capítulo seguinte) e ao Judiciário, conferindo maior efetividade ao direito material perquirido, a eles é conferido tratamento coletivo.

Pela denominação “homogêneos”¹⁰ conferida aos direitos ou interesses individuais passíveis de tutela por meio das ações coletivas, já se percebe a primeira de suas características, qual seja, a identidade de sua origem.

Assim, se a relação jurídica no caso dos direitos coletivos em sentido estrito é pré-existente ao dano que se busca reparar, aqui, em sede de direitos individuais homogêneos, essa relação com a parte contrária é posterior a sua lesão.

A segunda característica, que decorre da anterior, também de natureza subjetiva, é a possibilidade de determinação de seus titulares, identificáveis pela relação jurídica base que possuirão com a parte contrária, mesmo que essa identificação se dê apenas em um momento posterior, de liquidação individual da sentença condenatória.

Por exemplo, no caso de se colocar à disposição de consumidores produtos inaptos à venda, que, tendo sido consumidos, trouxeram prejuízos àqueles que o fizeram. Todos estes consumidores passarão a ter uma relação jurídica com a parte contrária, com aquele que disponibilizou o produto, objetivando o ressarcimento do dano sofrido, relação esta nascida de uma origem comum.

A terceira característica dos direitos individuais homogêneos é de natureza objetiva, tendo quem os considere divisíveis ou indivisíveis.

Aqueles que defendem a divisibilidade do bem jurídico (MAZZILLI, 2005; VIGLIAR, 1999 apud LOUREIRO, 2004, p. 144) em sede dos direitos aqui estudados, o fazem com base em que o dano sofrido por cada um seria divisível, distinto e mensurável de forma individual.

¹⁰ Homogêneo, no dicionário, é definido como um adjetivo que consiste em partes ou elementos da mesma natureza. (Minidicionário da Língua Portuguesa. Ed. Melhoramentos).

Já os que defendem a sua indivisibilidade (LEAL, 1998; LOUREIRO, 2004) o fazem com base no art. 95 do CDC, que dispõe que “em caso de procedência do pedido, a condenação será genérica, fixando a responsabilidade do réu pelos danos causados”.

Concorda-se com a segunda posição, posto que, a sentença na ação coletiva, cujo objeto é um interesse individual homogêneo, terá natureza condenatória, reconhecendo-se a responsabilidade do réu pelos danos, e, como se infere do próprio dispositivo citado acima, a condenação será genérica.

Não caberia, como parece óbvio, a individualização de cada situação em sede de ação coletiva, tendo ela a função de reconhecimento da autoria do dano. Em um segundo momento (no qual não poderá mais ser discutido acerca do fato que deu origem ao dano ou a sua autoria), de liquidação e execução da sentença, é que se poderá deduzir o montante cabível a cada um, conforme preceitua o art. 97 do CDC¹¹.

2.3 Os efeitos da coisa julgada

Como terceiro elemento caracterizador das ações coletivas, têm-se os efeitos da coisa julgada, que, diferentemente dos efeitos regulados no Código de Processo Civil para as lides individuais (*inter partes*), terão eficácia *erga omnes* ou *ultra partes*, conforme o objeto da ação.

Cabe, em princípio, tecer-se alguns comentários acerca da relativização da coisa julgada.

A autoridade conferida à coisa julgada, ou seja, a sua imutabilidade, decorre de escolhas políticas (com conseqüências jurídicas) feitas pelo legislador, que poderá ou não conferir esse caráter a uma decisão judicial. Pode, portanto, “relativizar a autoridade de uma sentença de mérito, como pode atribuir autoridade a uma sentença que não aprecia o mérito” (ABELHA, 2007, p. 306).

Assim ocorreu com a regra do art. 18 da Lei nº 4717/65 que regula a ação popular, ao dispor que “a sentença terá eficácia de coisa julgada oponível *erga*

¹¹ Art. 97. A liquidação e a execução de sentença poderão ser promovidas pela vítima e seus sucessores, assim como pelos legitimados de que trata o art. 82.

omnes, **exceto no caso de haver sido a ação julgada improcedente por deficiência de prova**” (sem grifos no original). Essa mesma regra foi repetida na Lei nº 7347/85 (que regula a ação civil pública), em seu art. 16, e na Lei nº 8078/90 (que dispõe sobre a proteção do consumidor), em seu art. 103, I e II. Houve a escolha de não conferir autoridade à coisa julgada em caso de improcedência da ação por falta de provas.

Neste contexto, julgado o pedido improcedente por falta de provas, ter-se-á a oportunidade da proposição de uma nova ação coletiva, com o mesmo objeto e causa de pedir, fundada, porém, em prova nova.

Ressalte-se que essa nova prova não é a que, necessariamente, surge após o encerramento da primeira ação, mas sim, aquela que à época era desconhecida ou não podia ser produzida.

Este efeito da relativização da coisa julgada é o chamado efeito *secundum eventum litis*, ou seja, segundo o resultado da lide, diferentemente do que ocorre nas ações individuais do CPC, cujas decisões têm efeito *pro et contra*, tornando-se imutáveis favoreçam ou não ao autor.

Portanto, segundo o sistema “*secundum eventum litis*”, em caso de procedência da ação coletiva, ela terá efeitos *erga omnes* ou *ultra partes* (conforme será visto em seguida), já em caso de improcedência, ter-se-á duas possibilidades: se o seu motivo “foi a insuficiência de prova, não se verificará a autoridade da coisa julgada; mas, se a sentença de improcedência for por outro fundamento, a autoridade da coisa julgada se constatará, com eficácia *erga omnes*” (LOUREIRO, 2004, p.179).

Entende-se, no entanto, que esta última situação não pode ser uma regra absoluta, posto que poderá ensejar absurdos. Por exemplo, se o juiz é convencido de que determinado grão, produzido artificialmente, não será prejudicial à saúde humana se consumido, baseado em provas fornecidas nos autos pelo réu, ocorre a improcedência da ação pelo convencimento do juiz e não pela insuficiência de provas. Porém, neste mesmo caso, suponha-se que sejam desenvolvidos novos estudos, com o uso de técnicas mais avançadas, e que fique comprovado que o grão modificado trará danos irreversíveis a quem o consumir. Ora, não seria admissível dar continuidade à fabricação desses grãos com base na coisa julgada

da primeira situação, sem se ter o direito a ter conhecida uma nova ação com base nesta nova prova, posto que em verdadeira afronta aos direitos fundamentais. Deve-se, neste caso, ser aplicado o princípio da proporcionalidade, sopesando, de um lado, a segurança jurídica e, de outro, a potencial lesão à saúde de diversas pessoas.

É neste sentido, e até mais além, que aponta Leal (1998, p. 206), ao dizer que “não se verifica a necessidade de sentença que julgar improcedente a primeira ação ter de mencionar o fundamento na *insuficiência de prova*, bastando a nova ação demonstrar que está baseando-se em outras provas”.

O Código de Defesa do Consumidor traz o disciplinamento da coisa julgada para as ações coletivas, complementando a Lei da ação civil pública e sendo aplicável ao mandado de segurança coletivo e à usucapião coletiva.

Dessa forma, o art. 103 do CDC separa os efeitos da coisa julgada de acordo com o objeto da ação, mais precisamente, de acordo com o interesse ou direito a ser tutelado, dispondo que:

Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este Código, a sentença fará coisa julgada:

I – *erga omnes*, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81 [direitos difusos];

II – *ultra partes*, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior, quando se tratar da hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 81 [direitos coletivos em sentido estrito];

III – *erga omnes*, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81 [direitos individuais homogêneos].

Os efeitos da coisa julgada no caso dos incisos I e III, colacionados acima, serão oponíveis contra todos, guardando coerência com a característica da indivisibilidade que marca esses direitos, conforme demonstrado no item anterior. Da mesma forma, o efeito estendido a quem não participou do processo como parte nos casos do inciso II, limitado, porém, ao grupo, categoria ou classe.

Não haverá prejuízo, no entanto, dos interesses e direitos individuais da coletividade, do grupo, da categoria ou da classe, nos casos dos incisos I e II (art. 103, § 1º, CDC), bem como, as ações coletivas com base nesses mesmos dois incisos não induzirão litispendência para as ações individuais, “mas os efeitos da coisa julgada *erga omnes* ou *ultra partes* a que aludem os incisos II e III do artigo

anterior [art. 103, CDC] não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva” (art. 104, CDC).

Atendida a exigência do art. 104 e não tendo o interessado intervido no processo como litisconsorte, no caso do inciso III (acima) e de improcedência do pedido, poderá ele propor ação de indenização a título individual (art. 103, § 2º).

Há ainda um último efeito atribuído à coisa julgada nas ações coletivas, é o chamado efeito “*in utilibus*” e vem consagrado no § 3º do art. 103 do CDC¹², quando este dispõe que “Os efeitos da coisa julgada de que cuida o art. 16 [...] da Lei nº 7347, de 24 de julho de 1985, [...] se procedente o pedido, beneficiarão as vítimas e seus sucessores, que poderão proceder à liquidação e à execução”.

Assim, admite-se que os indivíduos que tenham sofrido danos pessoais decorrentes de dano a um bem difuso ou coletivo possam “de pronto liquidar e executar a sentença, sem necessidade de ação de conhecimento individual” (LEAL, 1998, p. 206), aproveitando-se da ação coletiva que já tenha reconhecido a responsabilidade do réu.

Desta forma, “o que se aproveita não é propriamente a *coisa julgada*, mas a atribuição de que o fato foi causado por aquela determinada pessoa, que originou a um só tempo danos ambientais e individuais” (LEAL, 1998, p. 207).

Cabe, por fim, comentar acerca da alteração do art. 16 da Lei nº 7347/85, trazida pela Lei nº 9494/97, que fez incluir limitação territorial aos efeitos da coisa julgada nas ações civis públicas, nos seguintes termos:

Art. 16. A sentença civil fará coisa julgada *erga omnes*, **nos limites da competência territorial do órgão prolator**, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova. (sem grifos no original)

Não obstante ser essa alteração considerada ineficaz – seja porque o próprio art. 16 já se encontrava revogado por força da disciplina posterior que trouxe o CDC, aplicável à Lei nº 7347/85, seja por ter sido feita por meio de Medida Provisória sem que houvesse urgência (requisito constitucional para a sua edição) para tanto, visto que já há 12 anos estava a referida Lei em vigor – e inconstitucional – por ferir os princípios do direito de ação e da isonomia – colide, ainda, frontalmente

¹² Art. 103, § 3º, Lei nº 8078/90. Os efeitos da coisa julgada de que cuida o art. 16, combinado com o art. 13 da Lei nº 7347, de 24 de julho de 1985, não prejudicarão as ações de indenização por danos pessoalmente sofridos, propostas individualmente ou na forma prevista neste Código, mas se procedente o pedido, beneficiarão as vítimas e seus sucessores, que poderão proceder à liquidação e à execução, nos termos dos arts. 96 e 99.

com a natureza dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, que são indivisíveis.

Nas palavras de Motauri Ciocchetti de Souza (2003 apud LOUREIRO, 2004, p. 186),

A alteração levada a termo não se compactua com a natureza dos interesses tutelados na ação civil pública, que são indivisíveis. [...] Tomemos como exemplo uma ação civil pública proposta perante a Vara Central da Infância e da Juventude da Capital de São Paulo tendo por objetivo impedir que determinado canal de televisão exiba um programa de conteúdo impróprio para o horário proposto. Julgada procedente a demanda, o programa somente não poderia ser veiculado na Região Central São Paulo, limite em que o juiz prolator exerce sua competência territorial. Assim, em princípio, o programa seria impróprio para a população do Centro, mas não para a de Pinheiros, da Penha ou Santo Amaro. [...] As situações, à evidência, são absurdas e revelam, com a devida vênia, violação ao princípio constitucional da isonomia, trazido pelo art. 5º, *caput*, da Magna Carta: se o objeto é indivisível e se o dano é social, não é possível limitar-se os efeitos da coisa julgada nos moldes propostos pela Lei 9.494/1997, sob pena de criarmos classes diferenciadas de lesados por um mesmo fato. [...] Demais disso, em nosso entendimento a alteração trazida pela malfadada Lei 9.494/1997 fere o princípio da inafastabilidade da jurisdição consagrado no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, na medida em que torna praticamente impossível o controle de danos a interesses metaindividuais que alcancem regiões, Estados ou o próprio país, ante a necessidade da propositura de uma ação em cada comarca, cerceando, destarte, o acesso à Justiça.

De todo o exposto neste capítulo, pode-se conceituar ação coletiva como sendo aquela que, tratando necessariamente de um direito ou interesse coletivo em sentido amplo, tenha como legitimados a propô-la as pessoas e entes indicados por lei, em regime de substituição processual, e cujos efeitos da coisa julgada sejam necessariamente expandidos a quem não fez parte do processo, seja *erga omnes*, seja *ultra partes*, conforme o seu objeto.

No próximo capítulo será abordado o tema do acesso à Justiça, seu contexto histórico e seus obstáculos, bem como o de sua realização através das ações coletivas, que podem ser instrumentos eficazes para tal fim.

3 O ACESSO À JUSTIÇA ATRAVÉS DAS AÇÕES COLETIVAS

Como premissa para a discussão do acesso à Justiça por meio das ações coletivas, vê-se a necessidade de exposição das fases do direito processual, do sincretismo ao instrumentalismo.

Tem-se como primeira fase o sincretismo (século XVIII), caracterizado pela reunião e combinação de princípios de diversos sistemas e marcado pela confusão entre os planos substancial e processual do ordenamento estatal (DINAMARCO, 1990, p. 15). Assim, nesta fase, o processo era visto apenas em função do direito material a ser tutelado e prevalecia a idéia da plena disponibilidade dos direitos, fruto do contexto histórico da época, fortemente influenciado pelo liberalismo político.

Já no século XIX, começa a ser criticado o aspecto civilista conferido à ação. Passa-se, então, a uma busca incessante pela afirmação de sua autonomia, bem como dos demais institutos processuais, consistindo esta (a autonomia) a sua segunda fase. “O esforço era necessário e seus frutos científicos permanecem até hoje, como conquistas definitivamente adquiridas pelo direito processual. Mas a seu extraordinário progresso científico não correspondera o melhor funcionamento da Justiça” (GRINOVER, 1990, p. 46).

Mais de um século depois, estudiosos do direito processual, sensíveis a essa realidade, passam a identificar uma nova demanda, a de que o processo sirva a um fim, melhor dizendo a diversos fins, sociais, políticos e jurídicos. É a chamada fase da instrumentalidade do processo.

Assim, vai-se deixando de lado o tecnicismo puro, conferindo-se maior ênfase à efetividade do processo, “analisada sob os mais diversos aspectos, incluindo o de ‘acesso à Justiça’” (GRINOVER, 1990, p. 47)

A negação da natureza e o objetivo puramente técnicos do sistema processual é ao mesmo tempo afirmação de sua permeabilidade aos valores tutelados na ordem político-constitucional e jurídico-material (os quais buscam efetividade através dele) e reconhecimento de sua inserção no universo axiológico da sociedade a que se destina (DINAMARCO, 1990, p. 21).

É nesta perspectiva que o direito deve ser visto, interagindo com a atualidade e as circunstâncias sociais em que será aplicado, como instrumento a

serviço da humanidade, e não estagnado no contexto do momento em que foi elaborado e positivado. Neste sentido, Loureiro (2004, p. 26):

O Direito deve acompanhar o tempo com suas modificações, o que está diretamente ligado à concepção de homem que se quer ser. Se homem comprometido, o Direito será desbravador e levado a sério, estará a serviço do universo e da humanidade e não eles a seu serviço. Apesar de significar a ordem concreta, não estará preso a um texto escrito, pois será visto como algo que se coaduna com a realidade e suas mudanças. [...] Se homem omisso, o Direito será acanhado, preso a dogmas, limitado a um texto, descompromissado e em descompasso com a realidade social. O universo e a humanidade estarão a seu serviço e não será ele (o Direito) quem estará a serviço deles [...]. Esta postura está diretamente relacionada ao acesso à justiça, eis que estando o Direito comprometido e a serviço da humanidade, bem como em compasso com a mesma, não poderá ele ser pretexto para o *inacesso* à justiça; ao revés, deverá ele promovê-lo.

Desta forma, faz-se necessário que o direito acompanhe as transformações havidas na sociedade e que se adeqüe para melhor atender às novas demandas dela emergentes, servindo de instrumento de realização de seus anseios.

3.1 As “ondas” do acesso à Justiça

Em obra multicitada pela doutrina brasileira, Mauro Cappelletti e Bryant Garth (2002) concretizam importante estudo acerca do “acesso à Justiça”, abordando a evolução de seu conceito teórico, os obstáculos a serem superados para a sua maior efetividade, as “ondas” de reforma no processo e no sistema judiciário encampadas pelo que chamam de movimento do acesso à Justiça, dentre outros pontos relevantes ao tema.

Segundo os autores acima referidos, o conceito de acesso à Justiça tem sofrido importante transformação. Nos estados liberais dos séculos XVIII e XIX, como já afirmado, era reconhecida apenas a igualdade formal entre as pessoas, e assim também era visto o direito de acesso à proteção judicial, como um direito formal. Bastava, portanto, “a mera previsão legal do acesso em si” (LOUREIRO, 2004, p. 81), se à maioria da população eles não eram acessíveis, isso não era visto como um problema do Estado, desta forma “a justiça, como outros bens, no sistema do “laissez-faire”, só podia ser obtida por aqueles que pudessem enfrentar seus custos; aqueles que não pudessem fazê-lo eram considerados os únicos responsáveis por sua sorte” (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 9).

Com as transformações e lutas sociais e o reconhecimento dos direitos humanos de segunda geração, passa-se a exigir uma prestação positiva do Estado, que não mais poderá ficar inerte frente à situação de desamparo das classes menos favorecidas. É neste contexto que também o conceito de “acesso à Justiça” evolui e passa a ser visto não só como garantia de acesso ao Poder Judiciário, mas como garantia de um processo efetivo, tempestivo, e de uma decisão justa, em harmonia com a dignidade humana.

O movimento do acesso à Justiça, engajado e atento a essas transformações preocupou-se, gradativamente, com os obstáculos que acreditavam ser os principais para atingir o efetivo acesso. São identificadas, neste contexto, três ondas do acesso à Justiça.

A primeira onda traz o aspecto econômico como principal óbice ao referido acesso pelas classes menos favorecidas. Os altos valores, tanto das custas quanto dos honorários advocatícios, afastavam do processo grande parte da população. Ademais, fatores sociais, como falta de conhecimento e de informação acerca de seus direitos ajudavam a agravar a situação de inaccessibilidade destas classes.

Assim, os primeiros esforços deste movimento foram no sentido de proporcionar serviços jurídicos gratuitos aos que dele necessitassem.

Em um primeiro momento, a assistência técnica é feita por advogados particulares que não cobravam por sua atuação. Porém, “em economias de mercado, os advogados, particularmente os mais experientes e altamente competentes, tendem mais a dedicar seu tempo a trabalho remunerado que à assistência judiciária gratuita” (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 32), relevando essa tarefa aos mais inexperientes, o que acabava por não suprir a carência de atendimento especializado dedicado aos mais pobres. Ademais, essa assistência consistia, basicamente, no dizer e no patrocinar o direito em juízo, não havendo possibilidades de consulta jurídica, de aconselhamento jurídico, não amenizando em nada, portanto, o óbice cultural e social.

Um segundo sistema, chamado por Cappelletti (2002) de sistema *judicare*, ainda na primeira onda de assistência judiciária aos pobres, consistiu na contratação e pagamento de advogados particulares pelo Estado. A finalidade deste sistema era “proporcionar aos litigantes de baixa renda a mesma representação que

teriam se pudessem pagar um advogado” (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 35). Havia ainda a previsão de compensação aos advogados particulares pelo aconselhamento dos assistidos. Uma das críticas atribuídas a esse sistema é que ele é eminentemente individualista, vendo cada assistido particularmente, não se desenvolvendo, destarte, uma consciência de classe ou uma estratégia para a defesa dos indivíduos como parte de um grupo.

Chega-se, então, ao terceiro sistema, enfocando o advogado remunerado pelos cofres públicos. Não mais advogados particulares, mas advogados públicos, com seus escritórios localizados dentro ou próximo das comunidades, conferindo um “enfoque de classe às demandas, de modo que se forme uma conscientização na comunidade a respeito de seus direitos” (ARAUJO). A esses advogados, atuando como equipe, confere-se uma estrutura organizacional, fortalecendo suas intervenções. Uma grande desvantagem desse sistema, porém, encontra-se na possibilidade de o advogado subestimar a capacidade dos pobres de perseguir seus próprios interesses, vendo-se como o solucionador dos problemas deles, de forma paternalista, sem ver neles, ao contrário, os sujeitos de seus próprios caminhos. Outra desvantagem dos escritórios da vizinhança é “que ele necessariamente depende de apoio governamental para atividades de natureza política, tantas vezes dirigidas contra o próprio governo” (CAPPELLETTI; GARTH, 2002, p. 41), o que pode vir a prejudicar sua necessária independência.

Existem países ainda, que adotaram um sistema misto, combinando esses dois últimos, como a Suécia e o Canadá (província do Quebec).

A segunda onda de reformas concentra seus esforços na questão da representação dos interesses difusos. Como visto, o Processo Civil, marcadamente individualista, mostrava-se incapaz de atender de forma eficaz às novas demandas que emergiam na sociedade, ou seja, de tutelar os direitos e interesses coletivos em sentido amplo. Assim, “de uma perspectiva equivocada, em que se pensava que se o direito ou interesse pertencia a todos *não pertencia a ninguém*, percebeu-se que se o direito ou interesse não pertencia a ninguém é porque *pertencia a todos*” (ALVIM, 2003), cuidou-se de buscar meios adequados à tutela desses interesses. Este tema será melhor abordado em seguida, no item 3.2 deste trabalho.

A terceira onda simboliza um salto na evolução do movimento de acesso

à Justiça, nas palavras de Cappelletti e Garth (2002, p. 67):

Essa “terceira onda” de reforma inclui a advocacia, judicial ou extrajudicial, seja por meio de advogados particulares ou públicos, *mas vai além*. Ela centra sua atenção no conjunto geral de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar e mesmo prevenir disputas nas sociedades modernas. Nós o denominamos “o enfoque do acesso à Justiça” por sua abrangência. Seu método não consiste em abandonar as técnicas das duas primeiras ondas de reforma, mas em tratá-las como apenas algumas de uma série de possibilidades para melhorar o acesso.

Passa-se, assim, da discussão acerca da representação em juízo de interesses particulares ou coletivos para uma concepção mais ampla, que visa à efetividade e à instrumentalidade do processo. É o direito não simplesmente de obter uma decisão, mas de obter uma decisão justa, consistindo no que Watanabe (1988, p. 128) denomina “acesso à ordem jurídica justa” e no que Dinamarco (1990, p. 224) considera “o mais elevado escopo social das atividades jurídicas”, a eliminação de conflitos mediante critérios justos.

Neste contexto, vê-se a importância da mudança também na Academia, no ensino jurídico, enfocando a formação e conscientização humanista do estudante e futuro profissional do Direito, que, obviamente, está inserido na sociedade e, por isso, deve ser sensível às suas dificuldades e, acima de tudo, ser crítico perante os contornos do sistema, tanto processual quanto político, que tanto o influencia, almejando a plena emancipação do ser humano.

3.2 Os obstáculos ao acesso à Justiça no caso dos direitos transindividuais e a resposta encontrada na utilização das ações coletivas

Os obstáculos ao acesso efetivo à *ordem jurídica justa* são muitos, como o custo e a duração do processo, a dificuldade de reconhecimento dos direitos, a questão psicológica e a desigualdade entre os litigantes habituais e os litigantes eventuais.

Todas essas dificuldades encontram-se presentes nas classes mais pobres de uma sociedade, dificultando a reparação de seus direitos mesmo em uma perspectiva individual. Porém, quando se fala em direitos coletivos em sentido amplo, essas dificuldades vão além, atingindo também outras camadas sociais.

Por tratar-se de direitos novos, ou mais apuradamente, de direitos mais

recentemente reivindicados, e por atingirem um número, diversas vezes, indeterminado de pessoas, as demandas coletivas encontram, além daqueles mesmos obstáculos, comuns a qualquer tipo de ação, outros específicos a elas relacionados.

Por exemplo, já que um direito, no caso um direito difuso, pertence a toda uma coletividade, quem desta coletividade estaria legitimado a protegê-lo? Se a resposta for qualquer um, qualquer indivíduo, será que ele, isolado (pobre ou rico), estaria judicialmente no mesmo patamar dos grandes comerciantes ou empresários, cujas empresas estejam poluindo determinado rio? Assim, um dos problemas específicos às demandas coletivas é a questão de quem pode, adequadamente, representar em juízo a defesa dos direitos coletivos, bem como reivindicar perante o Poder Público a promoção desses mesmos direitos.

Outra situação explica como mesmo os obstáculos comuns às demandas coletivas e individuais são naquelas ampliados: por exemplo, se já é excessiva a duração de um processo com apenas um litigante em cada pólo, quanto não duraria se, em uma demanda coletiva, todos os envolvidos tivessem que apresentar seus documentos e serem ouvidos, um a um, pelo juiz.

Fica claro, portanto, que as regras previstas para um processo individual não poderão ser aplicadas sem qualquer reflexão ou alteração para um processo coletivo. Como já dito anteriormente, é necessária uma nova codificação, que instrumentalize esses novos direitos, para que os mesmos possam ser não só garantidos, como também promovidos e defendidos.

Neste contexto é que se vislumbra nas ações coletivas uma solução para superar os obstáculos apontados. Analisar-se-á em seguida como cada um dos elementos que diferenciam as ações coletivas das individuais (já tratados no capítulo 2) podem ser um eficaz meio de se combater estes obstáculos.

Destarte, a legitimidade para agir no caso das ações coletivas conferida a entidades organizadas, sejam públicas ou privadas, estabelece aqueles que estarão responsáveis por promover e defender os direitos coletivos, acabando com a indeterminação no plano prático.

Acaba-se, ademais, com a desvantagem dos chamados litigantes habituais frente aos litigantes eventuais, posto que, com essas entidades

organizadas (e neste sentido, destaca-se o papel das associações civis), passam a acumular experiência no seu campo de atuação, bem como a formar um corpo de profissionais especializados, não só juristas, como sociólogos, psicólogos, peritos, dedicados ao seu fim institucional de proteção dos interesses coletivos. E, ainda focando a atuação das associações civis, combate-se também os obstáculos culturais e sociais do acesso à Justiça, na medida em que o seu trabalho não se restringe apenas ao aconselhamento e defesa técnicas, mas também, através de oficinas, cursos, reuniões, à conscientização da população acerca de seus direitos.

Por fim, esta legitimidade, como visto (item 2.1), não pertencendo apenas a uma entidade, mas a várias delas, suplementarmente, evita que, se uma não entende oportuno o ingresso em juízo em dado caso, as pessoas nele envolvidas não fiquem prejudicadas, pois uma outra legitimada pode achar o contrário, o que favorece a possibilidade de que as possíveis violações aos interesses transindividuais não fiquem desamparadas.

O objeto das ações coletivas, outro elemento que a caracteriza e a diferencia das demais, engloba os novos direitos, surgidos da massificação da sociedade e da crescente complexidade dos conflitos, que ultrapassam a seara individual de cada um. Desta forma, garante-se o instrumento de defesa dos direitos transindividuais, bem como dos individuais homogêneos que, ao ter sua dimensão coletiva e seu conseqüente relevo social reconhecidos, pode contornar uma grande barreira do acesso à Justiça, como é o caso do alto custo de um processo.

O custo do processo é o obstáculo mais visível ao acesso à Justiça. As custas judiciais e os honorários advocatícios são, às vezes, até superiores que o valor da causa, o que acaba por desestimular o ingresso em juízo. E, segundo Santos (1995, p. 168), quanto menor o valor da causa, maiores os custos do processo.

Verificou-se que [...] a relação entre o valor da causa e o custo da sua litigação aumentava à medida que baixava o valor da causa. [...] Estes estudos revelam que a justiça civil é cara para os cidadãos em geral, mas relevam sobretudo que a justiça civil é proporcionalmente mais cara para os cidadão economicamente mais débeis. É que são eles fundamentalmente os protagonistas e os interessados nas acções (sic) de menor valor e é nessas ações que a justiça é proporcionalmente mais cara, o que configura um fenômeno da dupla vitimização das classes populares face à administração da justiça (SANTOS, 1995, p. 168).

O autor faz menção, ainda, a uma tripla vitimização, se levado em

consideração que a lentidão dos processos, outro dos obstáculos ao acesso, configura-se em um custo adicional.

Com o instituto das ações coletivas, como dito cima, o obstáculo econômico pode ser amenizado, posto que, no caso das ações populares, por determinação constitucional (art. 5º, LXXIII, parte final), a parte autora está isenta de custas judiciais e do ônus da sucumbência. Já no caso da ação civil pública (art. 18, Lei nº 7347/85) e das ações coletivas de que trata o Código do Consumidor (art. 87), “não haverá adiantamento de custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, nem condenação da associação autora, salvo comprovada má-fé, em honorários de advogados, custas e despesas processuais”.

O art. 13 da lei da ação civil pública faz menção ainda de um fundo, gerido por um Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais, em caso de condenação em dinheiro da parte ré, a ser revestido para a reconstituição dos bens lesados. Esta previsão traz uma conseqüência positiva que é a da inibição da eventual permanência da situação de dano.

Suponha-se, por exemplo, que determinada empresa que refina e distribui açúcar não esteja completando adequadamente os pacotes de 1kg do seu produto, fazendo-os circular com apenas 900 gramas. Admita-se agora que alguns consumidores percebam essa diferença a menor. É certo que a maioria deles não se sentiria atraído a ir a juízo por causa dessas 100 gramas faltantes, e assim, essa empresa continuaria a lesar os consumidores, seguindo sem qualquer punição. No entanto, se essa informação chega a um órgão de proteção aos consumidores (como o PROCON), este terá interesse em levar essa questão ao Judiciário, no qual se buscará estabelecer a extensão dos danos e a sua conseqüente indenização, fazendo com que a empresa corrija a situação e arque com o prejuízo de seus consumidores.

Tem-se, por fim, a extensão subjetiva da decisão proferida nas ações coletivas, conseqüência dos particulares efeitos da sua coisa julgada (já vistos acima, no item 2.3), pelos quais, em sucintas palavras, pessoas que não fizeram parte do processo são também contempladas e, portanto, beneficiadas em caso de procedência do pedido, estendendo, por conseqüência, o acesso à Justiça.

Percebe-se, destarte, que as ações coletivas podem ser instrumento

eficaz no contorno dos obstáculos de acesso à Justiça no caso dos direitos coletivos em sentido amplo.

3.3 O acesso à Justiça além do acesso ao Judiciário: as ações coletivas como instrumento de pressão por políticas públicas necessárias à coletividade.

Até o presente momento foi dada ênfase, principalmente, na **defesa** dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. Porém, entende-se que para a concretização plena desses direitos é preciso ir além. São necessárias, acima de tudo, prestações positivas por parte do Estado.

E as ações coletivas, mais notadamente a ação civil pública, pela abrangência de seu objeto, podem ser um instrumento para pressionar o Poder Público a uma atuação positiva que beneficie a coletividade, ou seja, pode ser um instrumento de cobrança por políticas públicas que realizem os direitos coletivos em sentido amplo.

As políticas públicas são programas de ação voltados à consecução de fins “socialmente relevantes e politicamente determinados” (BUCCI, 1997 apud GARCIA, 2007, P. 97). Já para Mancuso (2001, p. 730 apud GARCIA, 2007, p. 97), política pública,

pode ser considerada como a conduta comissiva ou omissiva da Administração Pública, em sentido largo, voltada à consecução de programa ou meta previstos em norma constitucional ou legal, sujeitando-se ao controle jurisdicional amplo e exauriente, especialmente no tocante à eficiência dos meios empregados e à avaliação dos resultados alcançados.

Desta segunda definição, destaca-se a previsão de controle jurisdicional da conduta da Administração. Há aí um aparente abalo no princípio da separação dos poderes, em que se argumentaria que o Poder Judiciário estaria invadindo a competência do Poder Executivo.

No entanto, crítica à rigidez este princípio (de separação de poderes) já se forma, principalmente através de Bonavides (2003, p. 146):

Numa idade em que o povo organizado se fez o único e verdadeiro poder e o Estado contraiu na ordem social responsabilidades que o Estado liberal jamais conheceu, não há lugar para a prática de um princípio rigoroso de separação.

.....
A separação foi historicamente necessária quando o poder pendia entre

governantes que buscavam recobrar suas prerrogativas absolutas e pessoais e o povo que, representado nos parlamentos, intentava dilatar sua esfera de mando e participação na gerência dos negócios públicos.

Quando se preconizava a separação de poderes como o melhor remédio para garantia das liberdades individuais, estas liberdades alcançavam organização do Estado constitucional uma amplitude de valores absolutos, inviolavelmente superiores à coletividade política [...] As Constituições viam menos a sociedade e mais o indivíduo, menos o Estado e mais o cidadão.

Desde porém que se desfez a ameaça de volver o Estado ao absolutismo da realeza e a valoração política passou do plano individualista ao plano social, cessaram as razões de sustentar, em termos absolutos, um princípio que logicamente paralisava a ação do poder estatal e criara consideráveis contra-sensos na vida de instituições que se renovam e não podem conter-se, senão contrafeitas, nos estreitíssimos lindes de uma técnica já obsoleta e ultrapassada.

Bem como também se crítica o controle da mera legalidade do ato administrativo pelo Judiciário. Defendendo Moraes, G. de O. (2004, p. 25) que, partindo-se da constatação de que a norma é o gênero da qual princípios e regras são espécies, esta decomposição delimitou dois campos distintos que ela denomina: “campo da *juridicidade* – direito por princípios, dentre os quais o da legalidade, e o campo da *legalidade* – direito por regras, contido no primeiro”. E continua (Moraes, G. de O., 2004, p. 29):

A constitucionalização dos princípios gerais de Direito ocasionou o declínio da hegemonia do princípio da legalidade, que durante muito tempo reinou sozinho e absoluto, ao passo em que propiciou a ascensão do princípio da juridicidade da Administração, o que conduziu à substituição da idéia do Direito reduzido à legalidade pela noção de juridicidade, não sendo mais possível solucionar os conflitos com a Administração Pública apenas à luz da legalidade estrita.

.....
A noção de juridicidade, além de abranger a conformidade dos atos com as regras jurídicas, exige que sua produção (a desses atos) observe – não contrarie – os princípios gerais de Direito previstos explícita ou implicitamente na Constituição.

Portanto, tal abalo, como se disse, é apenas aparente, posto que através, por exemplo, da impetração da ação civil pública que objetiva fazer com que a Administração Pública Municipal garanta a educação básica às crianças de determinado município, não se está no âmbito discricionário do Poder Público, mas sim no âmbito de uma prescrição constitucional (art. 205, CF/88), e, portanto, de atendimento obrigatório para que se alcance em última análise os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, dispostos no art. 3º da atual Constituição Federal.

Poderia-se argumentar ainda que algumas normas insertas na Constituição não possuem aplicação imediata, consistindo-se, em verdade, em

normas programáticas, ou seja, em “regras relativas a futuros comportamentos estatais” (BONAVIDES, 2003, p. 237), ficando a critério do Estado, portanto, a oportunidade e conveniência da concretização dessas normas.

No entanto, para Bonavides, em seu Curso de Direito Constitucional (2003, p. 236), “reconstruir o conceito jurídico de Constituição [...], de sorte que tudo no texto constitucional tenha valor normativo, é a difícil tarefa que se depara à boa doutrina constitucional de nosso tempo”. Assim, não haveria simples conselhos na Carta Magna, mas prescrições dotadas, em sua totalidade, de força normativa e, destarte, exigíveis a qualquer tempo. Ademais, desta forma, não seria mais possível aos governantes, “alegando programaticidade de conteúdo, evadirem-se ao cumprimento ou observância de regras e princípios constitucionais” (BONAVIDES, 2003, p.237).

Outro argumento muitas vezes utilizado pelo Estado, então, para o não cumprimento de determinadas tarefas impostas pela Constituição é o da limitação de recursos orçamentários, que deu origem ao conceito da reserva do possível (LEAL, 1998, p. 109).

A existência ou não de recursos públicos gerou o desenvolvimento da teoria da “reserva do possível”, segundo a qual a realização e implementação dos direitos sociais estariam condicionadas à dependência dos recursos econômicos existentes, configurando a carência desses recursos verdadeiro limite fático à efetivação dos direitos sociais prestacionais (GARCIA, 2007, p. 109).

Para Leal (1998, p. 111) só seria possível aos tribunais determinarem pela implementação de políticas públicas se isto não implicar em manipulação orçamentária, ou seja, só poderia o tribunal obrigar a Administração a uma prestação positiva caso esta ação esteja prevista no seu plano orçamentário.

No entanto, vislumbra-se ao contrário que, através da ação civil pública possa ser pleiteado o reconhecimento de prioridades que não constem no orçamento público, visando à concretização dos direitos coletivos, fazendo com que a Administração inclua em seu plano plurianual, para que componha seu orçamento, a previsão de políticas para a afirmação desses direitos.

Ademais, como adverte o ministro Celso de Mello¹³,

¹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Políticas Públicas - Intervenção Judicial - "Reserva do Possível". Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 45, informativo 345 - **Rel. Ministro Celso de Mello, Brasília, 29 de abril de 2004**. DJU de 4.5.2004. Disponível em <http://www.stf.gov.br/informativo>.

a “reserva do possível” não deve ser invocada pelo Estado para se eximir do cumprimento das obrigações constitucionalmente impostas, notadamente quando, dessa conduta governamental negativa, puder resultar nulificação ou, até mesmo, aniquilação de direitos constitucionais dotados de fundamentalidade.

Portanto, vê-se na ação coletiva, com maior destaque à ação civil pública, a possibilidade de cobrança por políticas públicas que viabilizem a consecução e fruição dos direitos sociais e coletivos em sentido amplo, utilizando-se dos tribunais não só quando são violados esses direitos, em sede de sua defesa, como também para obrigar o Estado a uma prestação positiva, que realize os mandamentos constitucionais, proporcionando à população uma vida digna; até porque, em última análise, a omissão frente a estes direitos constitui mesmo em sua violação, posto que de outra forma não poderão ser materializados, cabendo aí a defesa desses interesses perante o Poder Judiciário, sem qualquer óbice.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Buscou-se neste trabalho perquirir acerca da efetividade das ações coletivas como instrumento de acesso à Justiça.

A conclusão a que se chega é a de que elas são realmente eficazes, tanto para a defesa quanto para a promoção e implementação dos direitos e interesses difusos e coletivos, bem como para a defesa dos direitos e interesses individuais homogêneos, proporcionando o acesso desses interesses ao Judiciário.

Pôde-se apreender também que para a realização plena dos direitos difusos e coletivos são necessárias mais que abstenções em não os prejudicar, são necessárias prestações positivas por parte do Estado que, através de ações governamentais, de políticas públicas, possibilitem a sua concretização, proporcionando o acesso da coletividade à Justiça e a uma vida mais digna.

Porém, tendo em vista o enfoque conferido a este trabalho, qual seja, o enfoque processual, pelo qual se investigou o acesso à Justiça no caso dos direitos transindividuais e por meio das ações judiciais coletivas, muito foi abordado em relação a este acesso pela via dos tribunais.

No entanto, apesar de reconhecer neste caminho um eficaz instrumento, como se procurou demonstrar ao longo desta monografia, não há como deixar de mencionar e apontar as possibilidades extrajudiciais e extrajurídicas de pressão do Poder Público por melhorias essenciais na sociedade, através dos movimentos sociais organizados, urbanos, rurais, estudantis, comprometidos com os anseios populares, comprometidos com a classe oprimida, buscando o acesso a uma Justiça que faça jus ao seu nome, que seja justa.

Neste sentido, vê-se o acesso à Justiça como um princípio concretizador e garantidor de direitos, seja por que meio for, tendo sempre em mente que, quando de sua violação, viola-se em conseqüência todos os direitos, do indivíduo e da coletividade. E assim não poderia deixar de ser em um Estado que se titula de Democrático de Direito.

Pilar da democracia é a participação do povo no poder de gerência de sua nação, no controle dos recursos e das prioridades dela, não se podendo falar em democracia sem um sistema amplo e eficiente que zele pelos direitos fundamentais, e que forneça ao mesmo tempo meios para a sua realização, para a sua cobrança

em juízo ou fora dele caso aquela não ocorra, e para a sua defesa caso sejam violados.

Assim, inegável que a busca por Justiça não está vinculada exclusivamente ao Judiciário, ou seja, que o mero acesso a este órgão não garante Justiça social. No entanto, ele não pode deixar de ser considerado como um dos instrumentos para esse fim, através das ações coletivas e da mudança de perspectiva e mentalidade dos aplicadores do direito de uma maneira geral, reconhecendo no direito das coletividades um instituto a ser promovido, com vistas a uma melhora significativa na qualidade de vida não só, apesar de principalmente, de grupos historicamente excluídos, como, logicamente, de toda a coletividade. Prezando-se pelo ambiente ecologicamente saudável, pela moralidade pública, pela preservação do patrimônio histórico-cultural, pela acessibilidade de pessoas portadoras de deficiência etc.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABELHA, Marcelo. **Ação Civil Pública e Meio Ambiente**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

_____. **Ação Civil Pública**. In: DIDIER JUNIOR, Fredie. **Ações Constitucionais**. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2007. Cap. 6, p. 248 - 318.

ALVIM, J. E. Carreira. **Justiça: acesso e descesso**. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 65, maio 2003. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4078>>. Acesso em: 20 nov. 2007.

ARAÚJO, Carolina Lobato Góes. **A Posição dos Direitos Humanos na Busca do Acesso à Justiça**. Disponível em: <<http://www.anamatra.org.br/geral/Ondas%20de%20Cappelletti.doc>>. Acesso em 20 nov. 2007.

BATALHA, Wilson de Souza Campos. **Direito processual das coletividades e dos grupos**. 2. ed. São Paulo: Ltr, 1992.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

_____. **Ciência Política**. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

BRASIL. **Estatuto da Cidade**: guia para implementação pelos municípios e cidadãos. Brasília: Câmara dos Deputados, Coordenação de Publicações, 2001. 273p.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Vade Mecum Saraiva. 2. ed. Atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965. **Lei da Ação Popular**. Vade Mecum Saraiva. 2. ed. Atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. **Código de Processo Civil**. Vade Mecum Saraiva. 2. ed. Atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985. **Lei da Ação Civil Pública**. Vade Mecum Saraiva. 2. ed. Atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Código de Defesa do Consumidor**. Vade Mecum Saraiva. 2. ed. Atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2006.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CARNEIRO, Athos Gusmão. **Ação Civil Pública: Direitos Individuais Homogêneos, Limitações À Sua Tutela Pelo Ministério Público**. Publicada na Revista Síntese de

Direito Civil e Processual Civil nº 12 – JUL - AGO/ 2001, pág. 5. Disponível em: <http://www.mp.rn.gov.br/caops/caoppp/doutrina/direitos_individuais_homogeneos.pdf>. Acesso em: 31 out. 2007.

COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2007;

CUNHA, Marcelo Garcia da. **Ações Coletivas**. Disponível em: <<http://www.tex.pro.br>>. Acesso em: 13 ago. 2007.

DELGADO, Maria Viviane Monteiro. **O Terceiro Setor no Brasil: Uma Visão Histórica**. Publicada na Revista Espaço Acadêmico nº 37 – JUN/ 2004. Disponível em: <<http://www.espacoacademico.com.br/037/37cdelgado.htm>>. Acesso em: 31 out. 2007.

DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. **Curso de direito processual civil – Processo Coletivo**. Salvador: Jus Podivm, 2007, v. 4;

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do Processo**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990.

GARCIA, Rodrigo Sanches. **Ação Popular, Ação Civil Pública e Políticas Públicas**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Metodista de Piracicaba, São Paulo, 2007. Disponível para download em: <<http://www.unimep.br/phpg/bibdig/buscar.php?aut=138295378-08&ori=025720608-68>>. Acesso em 25 nov. 2007.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Novas Tendências do Direito Processual**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1990.

_____. et al. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

LEAL, Márcio Flávio Mafra. **Ações coletivas: história, teoria e prática**. Porto Alegre: Fabris, 1998;

LOUREIRO, Caio Márcio. **Ação Civil Pública e o Acesso à Justiça**. São Paulo: Editora Método, 2004.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas Linhas do Processo Civil: o acesso à justiça e os institutos fundamentais do direito processual**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

_____.; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do Processo do conhecimento**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Mandado de Segurança**. 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

MELHORAMENTOS (Ed.). **Melhoramentos**: Minidicionário da Língua Portuguesa. São Paulo: Melhoramentos, 1992. 564 p.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

MORAES, Germana de Oliveira. **Controle Jurisdicional da Administração Pública**. 2. ed. São Paulo: Dialética, 2004.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil extravagante em vigor**. 5. ed. rev. e ampl. São Paulo: RT, 2001.

OLIVEIRA, Isabel Cristina de. **Estatuto da Cidade**: para compreender. Rio de Janeiro: IBAM/ DUMA, 2001. 64p.

RODRIGUES, Geisa de Assis. **Ação Popular**. In: DIDIER JUNIOR, Fredie. **Ações Constitucionais**. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2007. Cap. 5, p. 197-247.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela Mão de Alice**: o social e o político na pós-modernidade. São Paulo: Cortez, 1995.

Site. "Wikipédia, a enciclopédia livre". Disponível em: <www.wikipedia.org>. Acesso em setembro/ 2007.

Site. STF – Supremo Tribunal Federal. Disponível em <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em: 31 out. 2007.

WATANABE, Kazuo. **Acesso à Justiça e Sociedade Moderna**. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; WATANABE, Kazuo. **Participação e Processo**. São Paulo: Editora Revista Dos Tribunais, 1988. Cap. 1.4, p. 128-135.

ANEXO - Anteprojeto De Código Brasileiro De Processos Coletivos

ANTEPROJETO DE CÓDIGO BRASILEIRO DE PROCESSOS COLETIVOS

Janeiro de 2.007

Ministério da Justiça – Última versão

Incorporando sugestões da Casa Civil, Secretaria de Assuntos Legislativos, PGFN e dos Ministérios Públicos de Minas Gerais, Paraná, Rio Grande do Sul e São Paulo

EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS

1 – A Lei n. 7.347/85 – a denominada lei da ação civil pública - acaba de completar 20 anos. Há muito com o que se regozijar, mas também resta muito a fazer. Não há dúvidas de que a lei revolucionou o direito processual brasileiro, colocando o país numa posição de vanguarda entre os países de *civil law* e ninguém desconhece os excelentes serviços prestados à comunidade na linha evolutiva de um processo individualista para um processo social. Muitos são seus méritos, ampliados e coordenados pelo sucessivo Código de Defesa do Consumidor, de 1990. Mas antes mesmo da entrada em vigor do CDC, e depois de sua promulgação, diversas leis regularam a ação civil pública, em dispositivos esparsos e às vezes colidentes. Podem-se, assim, citar os artigos 3º, 4º, 5º, 6º e 7º da Lei n. 7.853, de 24 de outubro de 1989; o artigo 3º da Lei n. 7.913, de 7 de dezembro de 1989; os artigos 210, 211, 212, 213, 215, 217, 218, 219, 222, 223 e 224 da Lei n. 8.069, de 13 de junho de 1990; o artigo 17 da Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992; o artigo 2º da Lei n. 9.494, de 10 de setembro de 1997; e os artigos 80, 81, 82, 83, 85, 91, 92 e 93 da Lei n. 10.741, de 1º de outubro de 2003.

Outras dificuldades têm sido notadas pela concomitante aplicação à tutela de direitos ou interesses difusos e coletivos da Ação Civil Pública e da Ação Popular constitucional, acarretando problemas práticos quanto à conexão, à continência e à prevenção, assim como reguladas pelo CPC, o qual certamente não tinha e não tem em vista o tratamento das relações entre processos coletivos. E mesmo entre diversas ações civis públicas, concomitantes ou sucessivas, têm surgido problemas que geraram a multiplicidade de liminares, em sentido oposto, provocando um verdadeiro caos processual que foi necessário resolver mediante a suscitação de conflitos de competência perante o STJ. O que indica, também, a necessidade de regular de modo diverso a questão da competência concorrente. Seguro indício dos problemas suscitados pela competência concorrente é a proposta de Emenda Constitucional que atribui ao STJ a escolha do juízo competente para processar e julgar a demanda coletiva.

Assim, não se pode desconhecer que 20 anos de aplicação da LACP, com os aperfeiçoamentos trazidos pelo Código de Defesa do Consumidor, têm posto à mostra não apenas seus méritos, mas também suas falhas e insuficiências, gerando reações, quer do legislativo, quer do executivo, quer do judiciário, que objetivam limitar seu âmbito de aplicação. No campo do governo e do Poder Legislativo, vale lembrar, por exemplo, medidas provisórias e leis que tentaram limitar os efeitos da sentença ao âmbito territorial do juiz, que restringiram a utilização de ações civis públicas contra a Fazenda Pública e por parte das associações – as quais, aliás, necessitam de estímulos para realmente ocuparem o lugar de legitimados ativos que lhes compete. E, no campo jurisdicional, podemos lembrar as posições

contrárias à legitimação das defensorias públicas, ao controle difuso da constitucionalidade na ação civil pública, à extração de carta de sentença para execução provisória por parte do beneficiário que não foi parte da fase de conhecimento do processo coletivo, assim como, de um modo geral, a interpretação rígida das normas do processo, sem a necessária flexibilização da técnica processual.

E ainda: a aplicação prática das normas brasileiras sobre processos coletivos (ação civil pública, ação popular, mandado de segurança coletivo) tem apontado para dificuldades práticas decorrentes da atual legislação: assim, por exemplo, dúvidas surgem quanto à natureza da competência territorial (absoluta ou relativa), sobre a litispendência (quando é diverso o legitimado ativo), a conexão (que, rigidamente interpretada, leva à proliferação de ações coletivas e à multiplicação de decisões contraditórias), à possibilidade de se repetir a demanda em face de prova superveniente e a de se intentar ação em que o grupo, categoria ou classe figure no pólo passivo da demanda.

Por outro lado, a evolução doutrinária brasileira a respeito dos processos coletivos autoriza a elaboração de um verdadeiro Direito Processual Coletivo, como ramo do direito processual civil, que tem seus próprios princípios e institutos fundamentais, diversos dos do Direito Processual Individual. Os institutos da legitimação, competência, poderes e deveres do juiz e do Ministério Público, conexão, litispendência, liquidação e execução da sentença, coisa julgada, entre outros, têm feição própria nas ações coletivas que, por isso mesmo, se enquadram numa Teoria Geral dos Processos Coletivos. Diversas obras, no Brasil, já tratam do assunto. E o país, pioneiro no tratamento dos interesses e direitos transindividuais e dos individuais homogêneos, por intermédio da LACP e do CDC, tem plena capacidade para elaborar um verdadeiro Código de Processos Coletivos, que mais uma vez o colocará numa posição de vanguarda, revisitando os princípios processuais e a técnica processual por intermédio de normas mais abertas e flexíveis, que propiciem a efetividade do processo coletivo.

2 – Acresça-se a tudo isto a elaboração do Código Modelo de Processos Coletivos para Ibero-América, aprovado nas Jornadas do Instituto Ibero-americano de Direito Processual, na Venezuela, em outubro de 2004. Ou seja, de um Código que possa servir não só como repositório de princípios, mas também como modelo concreto para inspirar as reformas, de modo a tornar mais homogênea a defesa dos interesses e direitos transindividuais em países de cultura jurídica comum.

Deveu-se a Ada Pellegrini Grinover, Kazuo Watanabe e Antonio Gidi a elaboração da primeira proposta de um Código Modelo, proposta essa que aperfeiçoou as regras do microssistema brasileiro de processos coletivos, sem desprezar a experiência das *class-actions* norte-americanas. Muitas dessas primeiras regras, que foram aperfeiçoadas com a participação ativa de outros especialistas ibero-americanos (e de mais um brasileiro, Aluísio de Castro Mendes), passaram depois do Código Modelo para o Anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos.

3 - O Código Modelo foi profundamente analisado e debatido no Brasil, no final de 2.003, ao ensejo do encerramento do curso de pós-graduação *stricto sensu* da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, por professores e pós-graduandos da disciplina “Processos Coletivos”, ministrada em dois semestres por Ada Pellegrini Grinover e Kazuo Watanabe, para verificar como e onde suas normas poderiam ser incorporadas, com vantagem, pela legislação brasileira. E daí surgiu a idéia da elaboração de um Código Brasileiro de Processos Coletivos, que aperfeiçoasse o sistema, sem desfigurá-lo. Ada

Pellegrini Grinover coordenou os trabalhos do grupo de pós-graduandos de 2.003 que se dispôs a preparar propostas de Código Brasileiro de Processos Coletivos, progressivamente trabalhadas e melhoradas. O grupo inicialmente foi formado pelo doutorando Eurico Ferraresi e pelos mestrandos Ana Cândida Marcatto, Antônio Guidoni Filho e Camilo Zufelato. Depois, no encerramento do curso de 2004, outra turma de pós-graduandos, juntamente com a primeira, aportou aperfeiçoamentos à proposta, agora também contando com a profícua colaboração de Carlos Alberto Salles e Paulo Lucon. Nasceu assim a primeira versão do Anteprojeto, trabalhado também pelos mestrandos, doutorandos e professores da disciplina, durante o ano de 2.005. O Instituto Brasileiro de Direito Processual, por intermédio de seus membros, ofereceu diversas sugestões. No segundo semestre de 2.005, o texto foi analisado por grupos de mestrandos da UERJ e da Universidade Estácio de Sá, sob a orientação de Aluísio de Castro Mendes, daí surgindo mais sugestões. O IDEC também foi ouvido e aportou sua contribuição ao aperfeiçoamento do Anteprojeto. Colaboraram na redação final da primeira versão do Anteprojeto juízes das Varas especializadas já existentes no país. Foram ouvidos membros do Ministério Público da União, do Distrito Federal e de diversos Estados, que trouxeram importantes contribuições. Enfim, a primeira versão do Anteprojeto foi apresentada pelo Instituto Brasileiro de Direito Processual ao Ministério da Justiça, em dezembro de 2005. Submetido a consulta pública, sugestões de aperfeiçoamento vieram de órgãos públicos (Casa Civil, Secretaria de Assuntos Legislativos, PGFN e Fundo dos Interesses Difusos), bem como dos Ministérios Públicos de Minas Gerais, Paraná, Rio Grande do Sul e São Paulo. Após novos debates, as sugestões foram criteriosamente examinadas por professores e pós-graduandos da turma de 2006 da disciplina “Processos Coletivos” da Faculdade de Direito da USP e diversas delas foram incorporadas ao Anteprojeto. Este é agora representado ao Ministério da Justiça, como versão final, datada de dezembro de 2.006.

4 – Em síntese, pode-se afirmar que a tônica do Anteprojeto é a de manter, em sua essência, as normas da legislação em vigor, aperfeiçoando-as por intermédio de regras não só mais claras, mas sobretudo mais flexíveis e abertas, adequadas às demandas coletivas. Corresponde a essa necessidade de flexibilização da técnica processual um aumento dos poderes do juiz – o que, aliás, é uma tendência até do processo civil individual. Na revisitação da técnica processual, são pontos importantes do Anteprojeto a reformulação do sistema de preclusões – sempre na observância do contraditório -, a reestruturação dos conceitos de pedido e causa de pedir – a serem interpretados extensivamente – e de conexão, continência e litispendência – que devem levar em conta a identidade do bem jurídico a ser tutelado; o enriquecimento da coisa julgada, com a previsão do julgado “secundum eventum probationis”; a ampliação dos esquemas da legitimação, para garantir maior acesso à justiça, mas com a paralela observância de requisitos que configuram a denominada “representatividade adequada” e põem em realce o necessário aspecto social da tutela dos interesses e direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, colocando a proteção dos direitos fundamentais de terceira geração a salvo de uma indesejada banalização.

5 – O Anteprojeto engloba os atuais processos coletivos brasileiros – com exceção dos relativos ao controle da constitucionalidade, que não se destinam à defesa de interesses ou direitos de grupos, categorias ou classes de pessoas -, sendo constituído de VI Capítulos.

O Capítulo I inicia-se com a enumeração dos princípios gerais da tutela jurisdicional coletiva. Não foi incorporado no texto a exclusão de certas demandas, pela matéria, hoje constante do parágrafo único do art. 1º da Lei da Ação Civil Pública, uma vez que representa uma injustificada vulneração aos princípios do acesso à justiça, da universalidade de jurisdição e da economia processual, bem como inaceitável privilégio da

Fazenda Pública. O Capítulo cuida das demandas coletivas em geral, aplicando-se a todas elas e tratando de manter diversos dispositivos vigentes, mas também regrido matérias novas ou reformuladas – como o pedido e a causa de pedir, a conexão e a continência, a relação entre ação coletiva e ações individuais, a questão dos processos individuais repetitivos. Também novas são as normas sobre interrupção da prescrição, a prioridade de processamento da demanda coletiva sobre as individuais e a utilização de meios eletrônicos para a prática de atos processuais, a preferência pelo processamento e julgamento por juízos especializados, a previsão de gratificação financeira para segmentos sociais que atuem na condução do processo. A questão do ônus da prova é revisitada, dentro da moderna teoria da carga dinâmica da prova. As normas sobre coisa julgada, embora atendo-se ao regime vigente, são simplificadas, contemplando, como novidade, a possibilidade de repositura da ação, no prazo de 2 (dois) anos contados do conhecimento geral da descoberta de prova nova, superveniente, idônea para mudar o resultado do primeiro processo e que neste não foi possível produzir. Os efeitos da apelação e a execução provisória têm regime próprio, adequado às novas tendências do direito processual, e subtraindo-se a sentença proferida no processo coletivo do reexame necessário.

O Capítulo II, dividido em duas seções, trata da ação coletiva. Preferiu-se essa denominação à tradicional de “ação civil pública”, não só por razões doutrinárias, mas sobretudo para obstar a decisões que não têm reconhecido a legitimação de entidades privadas a uma ação que é denominada de “pública”. É certo que a Constituição alude à “ação civil pública”, mas é igualmente certo que o Código de Defesa do Consumidor já a rotula como “ação coletiva”. Certamente, a nova denominação não causará problemas práticos, dado o detalhamento legislativo a que ela é submetida. Trata-se apenas de uma mudança de nomenclatura, mais precisa e conveniente.

A Seção I deste Capítulo é voltada às disposições gerais, deixando-se expresso o cabimento da ação como instrumento do controle difuso de constitucionalidade. A grande novidade consiste em englobar nas normas sobre a legitimação ativa, consideravelmente ampliada, requisitos fixados por lei, correspondentes à categoria da “representatividade adequada”. A representatividade adequada é, assim, comprovada por critérios objetivos, legais, para a grande maioria dos legitimados, com exceção da pessoa física – à qual diversas constituições ibero-americanas conferem legitimação – em relação a quem o juiz aferirá a presença dos requisitos em concreto. Por outro lado, a exigência de representatividade adequada é essencial para o reconhecimento legal da figura da ação coletiva passiva, objeto do Capítulo III, em que o grupo, categoria ou classe de pessoas figura na relação jurídica processual como réu.

A regra de competência territorial é deslocada para esse Capítulo (no CDC figura indevidamente entre as regras que regem a ação em defesa de interesses ou direitos individuais homogêneos, o que tem provocado não poucas discussões), eliminando-se, em alguns casos, a regra da competência concorrente entre Capitais dos Estados e Distrito Federal ou entre comarcas, motivo de proliferações de demandas e de decisões contraditórias. Para as demandas de índole nacional é fixada a competência territorial do Distrito Federal, único critério que possibilitará centralizá-las, evitando investidas do Legislativo atualmente consubstanciadas em proposta de Emenda Constitucional que pretende atribuir ao STJ a competência para decidir a respeito do foro competente. Regras de competência devem ser fixadas pela lei e não pelos tribunais. De outro lado, a relativa centralização da competência vem balanceada pela maior flexibilidade da legitimação entre os diversos órgãos do Ministério Público, que poderão atuar fora dos limites funcionais e territoriais de suas atribuições (quer em relação ao inquérito civil, quer em relação à propositura da demanda –

conforme, aliás, já permite a Lei Nacional do Ministério Público). A mesma flexibilidade é atribuída a outros entes legitimados.

O inquérito civil é mantido nos moldes da Lei da Ação Civil Pública, mas se deixa claro que as peças informativas nele colhidas só poderão ser aproveitadas na ação coletiva desde que submetidas a contraditório, ainda que diferido. Afinal, a Constituição federal garante o contraditório no processo administrativo, conquanto não punitivo, em que haja “litigantes” (ou seja, titulares de conflitos de interesses), obtendo-se de sua observância, como resultado, a maior possibilidade de lavratura do termo de ajustamento de conduta e da própria antecipação de tutela, com base nas provas colhidas no inquérito, que poderão atender ao requisito da “prova incontroversa”.

O termo de ajustamento de conduta é objeto de normas mais minuciosas, esbatendo dúvidas que existem nessa matéria a respeito dos procedimentos utilizados pelo Ministério Público.

Deixa-se ao Ministério Público maior liberdade para intervir no processo como fiscal da lei. A fixação do valor da causa é dispensado quando se trata de danos inestimáveis, evitando-se assim inúmeros incidentes processuais, mas seu valor será fixado na sentença. A audiência preliminar é tratada nos moldes de proposta legislativa existente para o processo individual, com o intuito de transformar o juiz em verdadeiro gestor do processo, dando-se ênfase aos meios alternativos de solução de controvérsias; deixa-se claro, aliás, até onde poderá ir a transação – outra dúvida que tem aparecido nas demandas coletivas - bem como seus efeitos no caso de acordo a que não adira o membro do grupo, categoria ou classe, em se tratando de direitos ou interesses individuais homogêneos. O Fundo dos Direitos Difusos e Coletivos, dividido em federal e estaduais, é regulamentado de modo a resguardar a destinação do dinheiro arrecadado, cuidando-se também do necessário controle e da devida transparência. Além disso, norma de relevante interesse para os autores coletivos atribui ao Fundo a responsabilidade pelo adiantamento dos custos das perícias, verba essa que deverá ser incluída no orçamento da União e dos Estados.

A Seção II do Capítulo II trata da ação coletiva para a defesa de interesses ou direitos individuais homogêneos. E, com relação à ação de responsabilidade civil reparatória dos danos pessoalmente sofridos, inova no regime das notificações, necessárias não só no momento da propositura da demanda – como é hoje – mas também quando houver decisões que favoreçam os membros do grupo: com efeito, o desconhecimento da existência de liminares ou da sentença de procedência tem impedido aos beneficiados a fruição de seus direitos. Outra novidade está na sentença condenatória que, quando possível, não será genérica, mas poderá fixar a indenização devida aos membros do grupo, ressalvado o direito à liquidação individual. Estabelecem-se novas regras sobre a liquidação e a execução da sentença, coletiva ou individual, ampliando as regras de competência e a legitimação, tudo no intuito de facilitar a fruição dos direitos por parte dos beneficiários. É mantida a *fluid recovery*, mas com a novidade de que, enquanto não prescritas as pretensões individuais, o Fundo ficará responsável pelo pagamento, até o limite da importância que lhe foi recolhida.

O Capítulo III introduz no ordenamento brasileiro a ação coletiva passiva originária, ou seja a ação promovida não pelo, mas contra o grupo, categoria ou classe de pessoas. A denominação pretende distinguir essa ação coletiva passiva de outras, derivadas, que decorrem de outros processos, como a que se configura, por exemplo, numa ação rescisória ou nos embargos do executado na execução por título extrajudicial. A jurisprudência brasileira vem reconhecendo o cabimento da ação coletiva passiva originária (a

defendant class action do sistema norte-americano), mas sem parâmetros que rejam sua admissibilidade e o regime da coisa julgada. A pedra de toque para o cabimento dessas ações é a representatividade adequada do legitimado passivo, acompanhada pelo requisito do interesse social. A ação coletiva passiva será admitida para a tutela de interesses ou direitos difusos ou coletivos, pois esse é o caso que desponta na “*defendant class action*”, conquanto os efeitos da sentença possam colher individualmente os membros do grupo, categoria ou classe de pessoas. Por isso, o regime da coisa julgada é perfeitamente simétrico ao fixado para as ações coletivas ativas.

O Capítulo IV trata do mandado de segurança coletivo, até hoje sem disciplina legal. Deixa-se claro que pode ele ser impetrado, observados os dispositivos constitucionais, para a defesa de direito líquido e certo ligado a interesses ou direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, espancando-se assim dúvidas doutrinárias e jurisprudenciais. Amplia-se a legitimação para abranger o MP, a Defensoria Pública e as entidades sindicais. De resto, aplicam-se ao mandado de segurança coletivo as disposições da Lei n. 1.533/51, no que não forem incompatíveis com a defesa coletiva, assim como o Capítulo I do Código, inclusive no que respeita às custas e honorários advocatícios.

O Capítulo V trata das ações populares, sendo a Seção I dedicada à ação popular constitucional. Aplicam-se aqui as disposições do Capítulo I e as regras da Lei n. 4.717/65, com a modificação de alguns artigos desta para dar maior liberdade de ação ao Ministério Público, para prever a cientificação do representante da pessoa jurídica de direito público e para admitir a repropositura da ação, diante de prova superveniente, nos moldes do previsto para a ação coletiva.

A Seção II do Capítulo V cuida da ação de improbidade administrativa que, embora rotulada pela legislação inerente ao MP como ação civil pública, é, no entanto, uma verdadeira ação popular (destinada à proteção do interesse público e não à defesa de interesses e direitos de grupos, categorias e classes de pessoas), com legitimação conferida por lei ao Ministério Público. Esta legitimação encontra embasamento no art.129, IX, da Constituição. Aqui também a lei de regência será a Lei n.8.429/92, aplicando-se à espécie as disposições do Capítulo I do Código, com exceção da interpretação extensiva do pedido e da causa de pedir, que não se coaduna com uma ação de índole sancionatória.

Finalmente, o Capítulo VI trata das disposições finais, criando o Cadastro Nacional de Processos Coletivos, a ser organizado e mantido pelo Conselho Nacional de Justiça; traçando princípios de interpretação; determinando a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil, no que não for incompatível, independentemente da Justiça competente e notadamente quanto aos recursos e dando nova redação a dispositivos legais (inclusive em relação à antecipação de tutela e à sua estabilização, nos moldes do *référé* francês e consoante Projeto de Lei do Senado). Revogam-se expressamente: a Lei da Ação Civil Pública e os arts. 81 a 104 do Código de Defesa do Consumidor (pois o Anteprojeto trata por completo da matéria); o parágrafo 3º do art. 5º da Lei da Ação Popular, que fixa a prevenção da competência no momento da propositura da ação, colidindo com o princípio do Capítulo I do Anteprojeto; bem como diversos dispositivos de leis esparsas que se referem à ação civil pública, cujo cuidadoso levantamento foi feito por Marcelo Vigliar e que tratam de matéria completamente regulada pelo Anteprojeto.

A entrada em vigor do Código é fixada em cento e oitenta dias a contar de sua publicação.

6 - Cumpre observar, ainda, que o texto ora apresentado representa um esforço coletivo, sério e equilibrado, no sentido de reunir, sistematizar e melhorar as regras brasileiras sobre processos coletivos, hoje existentes em leis esparsas, às vezes inconciliáveis entre si, harmonizando-as e conferindo-lhes tratamento consentâneo com a relevância jurídica, social e política dos interesses e direitos transindividuais e individuais homogêneos. Tudo com o objetivo de tornar sua aplicação mais clara e correta, de superar obstáculos e entraves que têm surgido na prática legislativa e judiciária e de inovar na técnica processual, de modo a extrair a maior efetividade possível de importantes instrumentos constitucionais de direito processual.

São Paulo, janeiro de 2007

Ada Pellegrini Grinover

Professora Titular de Direito Processual da USP

Presidente do Instituto Brasileiro de Direito Processual

Capítulo I

Das demandas coletivas

Art. 1º Conteúdo do Código – Este Código dispõe sobre os processos coletivos relativos às ações coletivas ativas, à ação coletiva passiva originária, ao mandado de segurança coletivo, à ação popular constitucional e à ação de improbidade administrativa.

Art. 2º . Princípios da tutela jurisdicional coletiva – São princípios da tutela jurisdicional coletiva:

- a. acesso à justiça e à ordem jurídica justa;
- b. universalidade da jurisdição;
- c. participação pelo processo e no processo;
- d. tutela coletiva adequada;
- e. boa-fé e cooperação das partes e de seus procuradores;
- f. cooperação dos órgãos públicos na produção da prova;
- g. economia processual;
- h. instrumentalidade das formas;
- i. ativismo judicial;
- j. flexibilização da técnica processual;
- k. dinâmica do ônus da prova;
- l. representatividade adequada;
- m. intervenção do Ministério Público em casos de relevante interesse social;
- n. não taxatividade da ação coletiva;
- o. ampla divulgação da demanda e dos atos processuais;
- p. indisponibilidade temperada da ação coletiva;
- q. continuidade da ação coletiva;
- r. obrigatoriedade do cumprimento e da execução da sentença;
- s. extensão subjetiva da coisa julgada, coisa julgada *secundum eventum litis e secundum probationem*;
- t. reparação dos danos materiais e morais;
- u. aplicação residual do Código de Processo Civil;

v. proporcionalidade e razoabilidade.

Art. 3º Efetividade da tutela jurisdicional – Para a defesa dos direitos e interesses indicados neste Código são admissíveis todas as espécies de ações e provimentos capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela, inclusive os previstos no Código de Processo Civil e em leis especiais.

§ 1º O juiz, instaurado o contraditório, poderá desconsiderar a pessoa jurídica, nas hipóteses previstas no artigo 50 Código Civil e no artigo 4º da Lei n. 9.605/98.

§ 2º Para a tutela dos interesses e direitos previstos nas alíneas II e III do artigo 3º e observada a disponibilidade do bem jurídico protegido, as partes poderão estipular convenção de arbitragem, a qual se regerá pelas disposições do Código de Processo Civil e da Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996.

Art. 4º Objeto da tutela coletiva – A demanda coletiva será exercida para a tutela de:

I – interesses ou direitos difusos, assim entendidos os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

II – interesses ou direitos coletivos, assim entendidos os transindividuais, de natureza indivisível, de que seja titular um 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.

Parágrafo único. A análise da constitucionalidade ou inconstitucionalidade de lei ou ato normativo poderá ser objeto de questão prejudicial, pela via do controle difuso.

Art. 5º Pedido e causa de pedir – Nas ações coletivas, a causa de pedir e o pedido serão interpretados extensivamente, em conformidade com o bem jurídico a ser protegido.

Parágrafo único. A requerimento da parte interessada, até a prolação da sentença, o juiz permitirá a alteração do pedido ou da causa de pedir, desde que seja realizada de boa-fé, não represente prejuízo injustificado para a parte contrária e o contraditório seja preservado, mediante possibilidade de nova manifestação de quem figure no pólo passivo da demanda, no prazo de 10 (dez) dias, com possibilidade de prova complementar, observado o parágrafo 3º do artigo 10.

Art. 6º Relação entre demandas coletivas – Observado o disposto no artigo 22 deste Código, as demandas coletivas de qualquer espécie poderão ser reunidas, de ofício ou a requerimento das partes, ficando prevento o juízo perante o qual a demanda foi distribuída em primeiro lugar, quando houver:

I – conexão, pela identidade de pedido ou causa de pedir ou da defesa, conquanto diferentes os legitimados ativos, e para os fins da ação prevista no Capítulo III, os legitimados passivos;

II – conexão probatória, desde que não haja prejuízo à duração razoável do processo;

III – continência, pela identidade de partes e causa de pedir, observado o disposto no inciso anterior, sendo o pedido de uma das ações mais abrangente do que o das demais.

§ 1º Na análise da identidade do pedido e da causa de pedir, será considerada a identidade do bem jurídico a ser protegido.

§ 2º Na hipótese de conexidade entre ações coletivas referidas ao mesmo bem jurídico, o juiz prevento, até o início da instrução, deverá determinar a reunião de processos para julgamento conjunto e, iniciada a instrução, poderá determiná-la, desde que não haja prejuízo à duração razoável do processo;

§ 3º Aplicam-se à litispendência as regras dos incisos I e III deste artigo, quanto à identidade de legitimados ativos ou passivos, e a regra de seu parágrafo 1º, quanto à identidade do pedido e da causa de pedir ou da defesa.

Art. 7º Relação entre demanda coletiva e ações individuais – A demanda coletiva não induz litispendência para as ações individuais em que sejam postulados direitos ou interesses próprios e específicos de seus autores, mas os efeitos da coisa julgada coletiva (art. 13 deste Código) não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência efetiva da demanda coletiva nos autos da ação individual.

§ 1º Cabe ao demandado informar o juízo da ação individual sobre a existência de demanda coletiva que verse sobre idêntico bem jurídico, sob pena de, não o fazendo, o autor individual beneficiar-se da coisa julgada coletiva mesmo no caso de a ação individual ser rejeitada.

§ 2º A suspensão do processo individual perdurará até o trânsito em julgado da sentença coletiva, facultado ao autor requerer a retomada do curso do processo individual, a qualquer tempo, independentemente da anuência do réu, hipótese em que não poderá mais beneficiar-se da sentença coletiva.

§ 3º O Tribunal, de ofício, por iniciativa do juiz competente ou a requerimento da parte, após instaurar, em qualquer hipótese, o contraditório, poderá determinar a suspensão de processos individuais em que se postule a tutela de interesses ou direitos referidos a relação jurídica substancial de caráter incindível, pela sua própria natureza ou por força de lei, a cujo respeito as questões devam ser decididas de modo uniforme e globalmente, quando houver sido ajuizada demanda coletiva versando sobre o mesmo bem jurídico.

§ 4º Na hipótese do parágrafo anterior, a suspensão do processo perdurará até o trânsito em julgado da sentença coletiva, vedada ao autor a retomada do curso do processo individual antes desse momento.

Art. 8º Comunicação sobre processos repetitivos. O juiz, tendo conhecimento da existência de diversos processos individuais correndo contra o mesmo demandado, com

identidade de fundamento jurídico, notificará o Ministério Público e, na medida do possível, outros legitimados, a fim de que proponham, querendo, demanda coletiva, ressalvada aos autores individuais a faculdade prevista no artigo anterior.

Parágrafo único. Caso o Ministério Público não promova a demanda coletiva, no prazo de 90 (noventa) dias, o juiz, se considerar relevante a tutela coletiva, fará remessa das peças dos processos individuais ao Conselho Superior do Ministério Público, que designará outro órgão do Ministério Público para ajuizar a demanda coletiva, ou insistirá, motivadamente, no não ajuizamento da ação, informando o juiz.

Art. 9º Efeitos da citação – A citação válida para a demanda coletiva interrompe o prazo de prescrição das pretensões individuais e transindividuais direta ou indiretamente relacionadas com a controvérsia, retroagindo o efeito à data da propositura da ação.

Art. 10. Prioridade de processamento e utilização de meios eletrônicos – O juiz deverá dar prioridade ao processamento da demanda coletiva sobre as individuais, servindo-se preferencialmente dos meios eletrônicos para a prática de atos processuais do juízo e das partes, observados os critérios próprios que garantam sua autenticidade.

Art. 11. Provas – São admissíveis em juízo todos os meios de prova, desde que obtidos por meios lícitos, incluindo a prova estatística ou por amostragem.

§ 1º Sem prejuízo do disposto no artigo 333 do Código de Processo Civil, o ônus da prova incumbe à parte que detiver conhecimentos técnicos ou informações específicas sobre os fatos, ou maior facilidade em sua demonstração.

§ 2º O ônus da prova poderá ser invertido quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação, segundo as regras ordinárias de experiência, ou quando a parte for hipossuficiente.

§ 3º Durante a fase instrutória, surgindo modificação de fato ou de direito relevante para o julgamento da causa (parágrafo único do artigo 5º deste Código), o juiz poderá rever, em decisão motivada, a distribuição do ônus da prova, concedendo à parte a quem for atribuída a incumbência prazo razoável para sua produção, observado o contraditório em relação à parte contrária (artigo 25, parágrafo 5º, inciso IV).

§ 4º . O juiz poderá determinar de ofício a produção de provas, observado o contraditório.

§ 5º. Para a realização de prova técnica, o juiz poderá solicitar a elaboração de laudos ou relatórios a órgãos, fundações ou universidades públicas especializados na matéria.

Art. 12. Motivação das decisões judiciais. Todas as decisões deverão ser especificamente fundamentadas, especialmente quanto aos conceitos jurídicos indeterminados.

Parágrafo único. Na sentença de improcedência, o juiz deverá explicitar, no dispositivo, se rejeita a demanda por insuficiência de provas.

Art. 13. Coisa julgada – Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada *erga omnes*, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova.

§ 1º Tratando-se de interesses ou direitos individuais homogêneos (art. 3º, III, deste Código), em caso de improcedência do pedido, os interessados poderão propor ação a título individual.

§ 2º Os efeitos da coisa julgada nas ações em defesa de interesses ou direitos difusos ou coletivos (art. 4º, I e II, deste Código) não prejudicarão as ações de indenização por danos pessoalmente sofridos, propostas individualmente ou na forma prevista neste Código, mas, se procedente o pedido, beneficiarão as vítimas e seus sucessores, que poderão proceder à liquidação e à execução, nos termos dos arts. 34 e 35.

§ 3º Aplica-se o disposto no parágrafo anterior à sentença penal condenatória.

§ 4º A competência territorial do órgão julgador não representará limitação para a coisa julgada *erga omnes*.

§ 5º Mesmo na hipótese de sentença de improcedência, fundada nas provas produzidas, qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento, no prazo de 2 (dois) anos contados do conhecimento geral da descoberta de prova nova, superveniente, que não poderia ser produzida no processo, desde que idônea para mudar seu resultado.

§ 6º A faculdade prevista no parágrafo anterior, nas mesmas condições, fica assegurada ao demandado da ação coletiva julgada procedente.

Art. 14. Efeitos do recurso da sentença definitiva – O recurso interposto contra a sentença tem efeito meramente devolutivo, salvo quando a fundamentação for relevante e puder resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, hipótese em que o juiz, ponderando os valores em jogo, poderá atribuir ao recurso efeito suspensivo.

Parágrafo único. As sentenças que julgam as demandas coletivas não se submetem ao reexame necessário.

Art. 15. Legitimação à liquidação e execução da sentença condenatória – Na hipótese de o autor da demanda coletiva julgada procedente não promover, em 120 (cento e vinte) dias, a liquidação ou execução da sentença, deverá fazê-lo o Ministério Público, quando se tratar de interesse público relevante, facultada igual iniciativa, em todos os casos, aos demais legitimados (art. 20 deste Código).

Art. 16. Execução definitiva e execução provisória – A execução é definitiva quando passada em julgado a sentença; e provisória, na pendência dos recursos cabíveis.

§ 1º A execução provisória corre por conta e risco do exequente, que responde pelos prejuízos causados ao executado, em caso de reforma da sentença recorrida.

§ 2º A execução provisória permite a prática de atos que importem em alienação do domínio ou levantamento do depósito em dinheiro.

§ 3º A pedido do executado, o tribunal pode suspender a execução provisória quando dela puder resultar lesão grave e de difícil reparação.

Art. 17. Custas e honorários – Nas demandas coletivas de que trata este código, a sentença condenará o demandado, se vencido, nas custas, emolumentos, honorários periciais

e quaisquer outras despesas, bem como em honorários de advogados, calculados sobre a condenação.

§ 1º Tratando-se de condenação a obrigação específica ou de condenação genérica, os honorários advocatícios serão fixados levando-se em consideração a vantagem para o grupo, categoria ou classe, a quantidade e qualidade do trabalho desenvolvido pelo advogado e a complexidade da causa.

§ 2º O Poder Público, quando demandado e vencido, incorrerá na condenação prevista neste artigo.

§ 3º Se o legitimado for pessoa física, entidade sindical ou de fiscalização do exercício das profissões, associação civil ou fundação de direito privado, o juiz, sem prejuízo da verba da sucumbência, poderá fixar gratificação financeira, a cargo do Fundo dos Direitos Difusos e Coletivos, quando sua atuação tiver sido relevante na condução e êxito da demanda coletiva, observados na fixação os critérios de razoabilidade e modicidade.

§ 4º Os autores da demanda coletiva não adiantarão custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, nem serão condenados, salvo comprovada má-fé, em honorários de advogados, custas e despesas processuais.

§ 5º O litigante de má-fé e os responsáveis pelos respectivos atos serão solidariamente condenados ao pagamento das despesas processuais, em honorários advocatícios e em até o décuplo das custas, sem prejuízo da responsabilidade por perdas e danos.

Art. 18. Juízos especializados – Sempre que possível, as demandas coletivas de que trata este Código serão processadas e julgadas em juízos especializados.

Parágrafo único. Quando se tratar de liquidação e execução individuais dos danos sofridos em decorrência de violação a interesses ou direitos individuais homogêneos (artigo 34 deste Código), a competência para a tramitação dos processos será dos juízos residuais comuns.

Capítulo II

Da ação coletiva ativa

Seção I

Disposições gerais

Art. 19. Cabimento da ação coletiva ativa. A ação coletiva ativa será exercida para a tutela dos interesses e direitos mencionados no artigo 4º deste Código.

Art. 20. Legitimação. São legitimados concorrentemente à ação coletiva ativa:

I – qualquer pessoa física, para a defesa dos interesses ou direitos difusos, desde que o juiz reconheça sua representatividade adequada, demonstrada por dados como:

a – a credibilidade, capacidade e experiência do legitimado;

b – seu histórico na proteção judicial e extrajudicial dos interesses ou direitos difusos e coletivos;

c – sua conduta em eventuais processos coletivos em que tenha atuado;

II – o membro do grupo, categoria ou classe, para a defesa dos interesses ou direitos coletivos, e individuais homogêneos, desde que o juiz reconheça sua representatividade adequada, nos termos do inciso I deste artigo;

III - o Ministério Público, para a defesa dos interesses ou direitos difusos e coletivos, bem como dos individuais homogêneos de interesse social;

IV – a Defensoria Pública, para a defesa dos interesses ou direitos difusos e coletivos, quando a coletividade ou os membros do grupo, categoria ou classe forem necessitados do ponto de vista organizacional, e dos individuais homogêneos, quando os membros do grupo, categoria ou classe forem, ao menos em parte, hiposuficientes;

V – as pessoas jurídicas de direito público interno, para a defesa dos interesses ou direitos difusos e, quando relacionados com suas funções, dos coletivos e individuais homogêneos;

VI - as entidades e órgãos da Administração Pública, direta ou indireta, bem como os órgãos do Poder Legislativo, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinados à defesa dos interesses e direitos indicados neste Código;

VII – as entidades sindicais e de fiscalização do exercício das profissões, restritas as primeiras à defesa dos interesses e direitos ligados à categoria;

VIII - os partidos políticos com representação no Congresso Nacional, nas Assembléias Legislativas ou nas Câmaras Municipais, conforme o âmbito do objeto da demanda, para a defesa de direitos e interesses ligados a seus fins institucionais;

IX - as associações civis e as fundações de direito privado legalmente constituídas e em funcionamento há pelo menos um ano, que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses ou direitos indicados neste Código, dispensadas a autorização assemblear ou pessoal e a apresentação do rol nominal dos associados ou membros.

§ 1º Na defesa dos interesses ou direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, qualquer legitimado deverá demonstrar a existência do interesse social e, quando se tratar de direitos coletivos e individuais homogêneos, a coincidência entre os interesses do grupo, categoria ou classe e o objeto da demanda;

§ 2º No caso dos incisos I e II deste artigo, o juiz poderá voltar a analisar a existência do requisito da representatividade adequada em qualquer tempo e grau de jurisdição, aplicando, se for o caso, o disposto no parágrafo seguinte.

§ 3º Em caso de inexistência do requisito da representatividade adequada (incisos I e II deste artigo), o juiz notificará o Ministério Público e, na medida do possível, outros legitimados, a fim de que assumam, querendo, a titularidade da ação.

§ 4º Em relação às associações civis e às fundações de direito privado, o juiz poderá dispensar o requisito da pré-constituição, quando haja manifesto interesse social

evidenciado pelas características do dano, pela relevância do bem jurídico a ser protegido ou pelo reconhecimento de representatividade adequada (inciso I deste artigo).

§ 5º Os membros do Ministério Público poderão ajuizar a ação coletiva perante a Justiça federal ou estadual, independentemente da pertinência ao Ministério Público da União, do Distrito Federal ou dos Estados, e, quando se tratar da competência da Capital do Estado (artigo 22, inciso III) ou do Distrito Federal (artigo 22, inciso IV), independentemente de seu âmbito territorial de atuação.

§ 6º Será admitido o litisconsórcio facultativo entre os legitimados, inclusive entre os Ministérios Públicos da União, do Distrito Federal e dos Estados.

§ 7º Em caso de relevante interesse social, cuja avaliação ficará a seu exclusivo critério, o Ministério Público, se não ajuizar a ação ou não intervier no processo como parte, atuará obrigatoriamente como fiscal da lei.

§ 8º Havendo vício de legitimação, desistência infundada ou abandono da ação, o juiz aplicará o disposto no parágrafo 3º deste artigo.

§ 9º Em caso de inércia do Ministério Público, aplica-se o disposto no parágrafo único do artigo 8º deste Código.

Art. 21. Do termo de ajustamento de conduta. Preservada a indisponibilidade do bem jurídico protegido, o Ministério Público e os órgãos públicos legitimados, agindo com critérios de equilíbrio e imparcialidade, poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de conduta à lei, mediante fixação de modalidades e prazos para o cumprimento das obrigações assumidas e de multas por seu descumprimento.

§ 1º Em caso de necessidade de outras diligências, os órgãos públicos legitimados poderão firmar compromisso preliminar de ajustamento de conduta.

§ 2º Quando a cominação for pecuniária, seu valor deverá ser suficiente e necessário para coibir o descumprimento da medida pactuada e poderá ser executada imediatamente, sem prejuízo da execução específica.

§ 3º. O termo de ajustamento de conduta terá natureza jurídica de transação, com eficácia de título executivo extrajudicial, sem prejuízo da possibilidade de homologação judicial do compromisso, hipótese em que sua eficácia será de título executivo judicial.

Art. 22. Competência territorial – É absolutamente competente para a causa o foro:

I – do lugar onde ocorreu ou deva ocorrer o dano, quando de âmbito local;

II – de qualquer das comarcas ou sub-seções judiciárias, quando o dano de âmbito regional compreender até 3 (três) delas, aplicando-se no caso as regras de prevenção;

III - da Capital do Estado, para os danos de âmbito regional, compreendendo 4 (quatro) ou mais comarcas ou sub-seções judiciárias;

IV – de uma das Capitais do Estado, quando os danos de âmbito interestadual compreenderem até 3 (três) Estados, aplicando-se no caso as regras de prevenção;

IV- do Distrito Federal, para os danos de âmbito interestadual que compreendam mais de 3 (três) Estados, ou de âmbito nacional.

§ 1º A amplitude do dano será aferida conforme indicada na petição inicial da demanda.

§ 2º Ajuizada a demanda perante juiz territorialmente incompetente, este remeterá incontinenti os autos ao juízo do foro competente, sendo vedada ao primeiro juiz a apreciação de pedido de antecipação de tutela.

§ 3º No caso de danos de âmbito nacional, interestadual e regional, o juiz competente poderá delegar a realização da audiência preliminar e da instrução ao juiz que ficar mais próximo dos fatos.

§ 4º Compete ao juiz estadual, nas comarcas que não sejam sede da Justiça federal, processar e julgar a ação coletiva nas causas de competência da Justiça federal.

Art. 23. Inquérito civil. O Ministério Público poderá instaurar, sob sua presidência, inquérito civil, nos termos do disposto em sua Lei Orgânica, ou requisitar, de qualquer organismo público ou particular, certidões, informações, exames ou perícias, no prazo que assinalar, o qual não poderá ser inferior a 10 (dez) dias.

§ 1º Aplica-se às atribuições do Ministério Público, em relação ao inquérito civil, o disposto no parágrafo 5º do artigo 20 deste Código.

§ 2º Nos casos em que a lei impuser sigilo, incumbe ao Ministério Público, ao inquirido e a seu advogado a manutenção do segredo.

§ 3º A eficácia probante das peças informativas do inquérito civil dependerá da observância do contraditório, ainda que diferido para momento posterior ao da sua produção;

§ 4º Se o órgão do Ministério Público, esgotadas todas as diligências, se convencer da inexistência de fundamento para a propositura de ação coletiva, promoverá o arquivamento dos autos do inquérito civil ou das peças informativas, fazendo-o fundamentadamente.

§ 5º Os demais legitimados (art. 20 deste Código) poderão recorrer da decisão de arquivamento ao Conselho Superior do Ministério Público, conforme dispuser o seu regimento.

§ 6º O órgão do Ministério Público que promover o arquivamento do inquérito civil ou das peças informativas encaminhará, no prazo de 3 (três) dias, sob pena de falta grave, os respectivos autos ao Conselho Superior do Ministério Público, para homologação e para as medidas necessárias à uniformização da atuação ministerial.

§ 7º Deixando o Conselho de homologar a promoção do arquivamento, designará, desde logo, outro membro do Ministério Público para o ajuizamento da ação.

§ 8º Constituem crime, punido com pena de reclusão de 1 (um) a 3 (três) anos, mais multa, a recusa, o retardamento ou a omissão de dados técnicos ou informações, quando requisitados pelo Ministério Público.

Art. 24. Da instrução da inicial e do valor da causa – Para instruir a inicial, o legitimado poderá requerer às autoridades competentes as certidões e informações que julgar necessárias.

§ 1º As certidões e informações deverão ser fornecidas dentro de 15 (quinze) dias da entrega, sob recibo, dos respectivos requerimentos, e só poderão ser utilizados para a instrução da ação coletiva.

§ 2º Somente nos casos em que a defesa da intimidade ou o interesse social, devidamente justificados, exigirem o sigilo, poderá ser negada certidão ou informação.

§ 3º Ocorrendo a hipótese do parágrafo anterior, a ação poderá ser proposta desacompanhada das certidões ou informações negadas, cabendo ao juiz, após apreciar os motivos do indeferimento, requisitá-las; feita a requisição, o processo correrá em segredo de justiça.

§ 4º Na hipótese de ser incomensurável ou inestimável o valor dos danos coletivos, fica dispensada a indicação do valor da causa na petição inicial, cabendo ao juiz fixá-lo em sentença.

Art. 25 - Audiência preliminar – Encerrada a fase postulatória, o juiz designará audiência preliminar, à qual comparecerão as partes ou seus procuradores, habilitados a transigir.

§ 1º O juiz ouvirá as partes sobre os motivos e fundamentos da demanda e tentará a conciliação, sem prejuízo de sugerir outras formas adequadas de solução do conflito, como a mediação, a arbitragem e a avaliação neutra de terceiro.

§ 2º A avaliação neutra de terceiro, de confiança das partes, obtida no prazo fixado pelo juiz, é sigilosa, inclusive para este, e não vinculante para as partes, sendo sua finalidade exclusiva a de orientá-las na tentativa de composição amigável do conflito.

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

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

§ 5º Não obtida a conciliação, sendo ela parcial, ou quando, por qualquer motivo, não for adotado outro meio de solução do conflito, o juiz, fundamentadamente:

I – decidirá se a ação tem condições de prosseguir na forma coletiva, certificando-a como tal;

II – poderá separar os pedidos em ações coletivas distintas, voltadas à tutela, respectivamente, dos interesses ou direitos difusos e coletivos, de um lado, e dos individuais homogêneos, do outro, desde que a separação represente economia processual ou facilite a condução do processo;

III – decidirá a respeito do litisconsórcio e da intervenção de terceiros, esta admissível até o momento do saneamento do processo, vedada a denúncia da lide na

hipótese do artigo 13, parágrafo único, da Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990 - Código de Defesa do Consumidor.

IV – fixará os pontos controvertidos, decidirá as questões processuais pendentes e determinará as provas a serem produzidas, designando audiência de instrução e julgamento, se for o caso;

V – Na hipótese do inciso anterior, esclarecerá as partes sobre a distribuição do ônus da prova, de acordo com o disposto no parágrafo 1º do artigo 11 deste Código, e sobre a possibilidade de ser determinada, no momento do julgamento, sua inversão, nos termos do parágrafo 2º do mesmo artigo;

VI – Se não houver necessidade de audiência de instrução e julgamento, de acordo com a natureza do pedido e as provas documentais juntadas pelas partes ou requisitadas pelo juiz, sobre as quais tenha incidido o contraditório, simultâneo ou sucessivo, julgará antecipadamente a lide.

Art. 26. Ação reparatória – Na ação reparatória dos danos provocados ao bem indivisivelmente considerado, sempre que possível e independentemente de pedido do autor, a condenação consistirá na prestação de obrigações específicas, destinadas à compensação do dano sofrido pelo bem jurídico afetado, nos termos do artigo 461 e parágrafos do Código de Processo Civil.

§ 1º Dependendo da especificidade do bem jurídico afetado, da extensão territorial abrangida e de outras circunstâncias consideradas relevantes, o juiz poderá especificar, em decisão fundamentada, as providências a serem tomadas para a reconstituição dos bens lesados, podendo indicar a realização de atividades tendentes a minimizar a lesão ou a evitar que se repita, dentre outras que beneficiem o bem jurídico prejudicado;

§ 2º Somente quando impossível a condenação no cumprimento de obrigações específicas, o juiz condenará o réu, em decisão fundamentada, ao pagamento de indenização, independentemente de pedido do autor, a qual reverterá ao Fundo de Direitos Difusos e Coletivos, de natureza federal ou estadual, de acordo com a Justiça competente (art. 27 deste Código).

Art. 27. Do Fundo dos Direitos Difusos e Coletivos. O Fundo será administrado por um Conselho Gestor federal ou por Conselhos Gestores estaduais, dos quais participarão necessariamente, em composição paritária, membros do Ministério Público e representantes da comunidade, sendo seus recursos destinados à realização de atividades tendentes a minimizar as lesões ou a evitar que se repitam, dentre outras que beneficiem os bens jurídicos prejudicados, bem como a antecipar os custos das perícias necessárias à defesa dos direitos ou interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos e a custear o prêmio previsto no parágrafo 3º do artigo 17.

§ 1º Além da indenização oriunda da sentença condenatória, prevista no parágrafo 2º do artigo 26, e da execução pelos danos globalmente causados, de que trata o parágrafo 3º do artigo 36, ambos deste Código, constitui receita do Fundo, dentre outras, o produto da arrecadação de multas, inclusive as decorrentes do descumprimento de compromissos de ajustamento de conduta.

§ 2º O representante legal do Fundo, considerado funcionário público para efeitos legais, responderá por sua atuação nas esferas administrativa, penal e civil.

§ 3º O Fundo será notificado da propositura de toda ação coletiva e sobre as decisões mais importantes do processo, podendo nele intervir em qualquer tempo e grau de jurisdição na função de “amicus curiae”.

§ 4º O Fundo manterá e divulgará registros que especifiquem a origem e a destinação dos recursos e indicará a variedade dos bens jurídicos a serem tutelados e seu âmbito regional;

§ 5º Semestralmente, o Fundo dará publicidade às suas demonstrações financeiras e atividades desenvolvidas.

Seção II

Da ação coletiva para a defesa de interesses ou direitos individuais homogêneos

Art. 28. Da ação coletiva para a defesa de interesses ou direitos individuais homogêneos – A ação coletiva para a defesa de interesses ou direitos individuais homogêneos será exercida para a tutela do conjunto de direitos ou interesses individuais, decorrentes de origem comum, de que sejam titulares os membros de um grupo, categoria ou classe.

§ 1º Para a tutela dos interesses ou direitos individuais homogêneos, além dos requisitos indicados no artigo 19 deste Código, é necessária a aferição da predominância das questões comuns sobre as individuais e da utilidade da tutela coletiva no caso concreto.

§ 2º A determinação dos interessados poderá ocorrer no momento da liquidação ou execução do julgado, não havendo necessidade de a petição inicial vir acompanhada da respectiva relação nominal.

Art. 29. Ação de responsabilidade civil – Os legitimados poderão propor, em nome próprio e no interesse das vítimas ou seus sucessores, dentre outras (artigo 2.º deste Código), ação coletiva de responsabilidade pelos danos individualmente sofridos, de acordo com o disposto nos artigos seguintes.

Art. 30. Citação e notificações – Estando em termos a petição inicial, o juiz ordenará a citação do réu e a publicação de edital, de preferência resumido, no órgão oficial, a fim de que os interessados possam intervir no processo como assistentes, observado o disposto no parágrafos 5º e 6º deste artigo.

§ 1º Sem prejuízo da publicação do edital, o juiz determinará sejam os órgãos e entidades de defesa dos interesses ou direitos indicados neste Código comunicados da existência da demanda coletiva e de seu trânsito em julgado, a serem também comunicados ao Cadastro Nacional de Processos Coletivos

§ 2º Concedida a tutela antecipada e sendo identificáveis os beneficiários, o juiz determinará ao demandado que informe os interessados sobre a opção de exercerem, ou não, o direito à fruição da medida.

§ 3º Descumprida a determinação judicial de que trata o parágrafo anterior, o demandado responderá, no mesmo processo, pelos prejuízos causados aos beneficiários.

§ 4º Quando for possível a execução do julgado, ainda que provisória, o juiz determinará a publicação de edital no órgão oficial, às expensas do demandado, impondo-lhe, também, o dever de divulgar, pelos meios de comunicação social, nova informação, compatível com a extensão ou gravidade do dano, observado o critério da modicidade do custo. Sem prejuízo das referidas providências, o juízo providenciará a comunicação aos órgãos e entidades de defesa dos interesses ou direitos indicados neste Código, bem como ao Cadastro Nacional de Processos Coletivos.

§ 5º A apreciação do pedido de assistência far-se-á em autos apartados, sem suspensão do feito, recebendo o interveniente o processo no estado em que se encontre.

§ 6º Os intervenientes não poderão discutir suas pretensões individuais na fase de conhecimento do processo coletivo.

Art. 31. Efeitos da transação - As partes poderão transacionar, ressalvada aos membros do grupo, categoria ou classe a faculdade de não aderir à transação, propondo ação a título individual.

Art. 32 - Sentença condenatória – Sempre que possível, o juiz fixará na sentença o valor da indenização individual devida a cada membro do grupo, categoria ou classe.

§ 1º Quando o valor dos danos individuais sofridos pelos membros do grupo, categoria ou classe for uniforme, prevalentemente uniforme ou puder ser reduzido a uma fórmula matemática, a sentença coletiva indicará o valor ou a fórmula de cálculo da indenização individual.

§ 2º O membro do grupo, categoria ou classe que divergir quanto ao valor da indenização individual ou à fórmula para seu cálculo, estabelecidos na sentença coletiva, poderá propor ação individual de liquidação.

§ 3º Não sendo possível a prolação de sentença condenatória líquida, a condenação poderá ser genérica, fixando a responsabilidade do demandado pelos danos causados e o dever de indenizar.

Art. 33. Competência para a liquidação e execução – É competente para a liquidação e execução o juízo:

I - da fase condenatória da ação ou da sede do legitimado à fase de conhecimento, quando coletiva a liquidação ou execução.

II- da fase condenatória, ou do domicílio da vítima ou sucessor, no caso de liquidação ou execução individual.

§ 1º O exequente poderá optar pelo juízo do local onde se encontrem bens sujeitos à expropriação.

§ 2º Quando a competência para a liquidação e execução não for do juízo da fase de conhecimento, o executado será citado, seguindo a execução o procedimento do art. 475-A e seguintes do Código de Processo Civil.

Art. 34. Liquidação e execução individuais. A liquidação e execução serão promovidas individualmente pelo beneficiário ou seus sucessores, que poderão ser

representados, mediante instrumento de mandato, por associações, entidades sindicais ou de fiscalização do exercício das profissões e defensorias públicas, ainda que não tenham sido autoras na fase de conhecimento, observados os requisitos do artigo 20 deste Código.

§ 1º Na liquidação da sentença caberá ao liquidante provar, tão só, o dano pessoal, o nexo de causalidade e o montante da indenização.

§ 2º A liquidação da sentença poderá ser dispensada quando a apuração do dano pessoal, do nexo de causalidade e do montante da indenização depender exclusivamente de prova documental, hipótese em que o pedido de execução por quantia certa será acompanhado dos documentos comprobatórios e da memória do cálculo.

§ 3º Os valores destinados ao pagamento das indenizações individuais serão depositados em instituição bancária oficial, abrindo-se conta remunerada e individualizada para cada beneficiário, regendo-se os respectivos saques, sem expedição de alvará, pelas normas aplicáveis aos depósitos bancários.

§ 4º Na hipótese de o exercício da ação coletiva ter sido contratualmente vinculado ao pagamento de remuneração ajustada por serviços prestados, o montante desta será deduzido dos valores destinados ao pagamento previsto no parágrafo anterior, ficando à disposição da entidade legitimada.

§ 5º A carta de sentença para a execução provisória poderá ser extraída em nome do credor, ainda que este não tenha integrado a lide na fase de conhecimento do processo.

Art. 35. Liquidação e execução coletivas – Se possível, a liquidação e a execução serão coletivas, sendo promovidas por qualquer dos legitimados do artigo 20 deste Código.

Art. 36. Liquidação e execução pelos danos globalmente causados – Decorrido o prazo de um ano sem habilitação de interessados em número compatível com a gravidade do dano, poderão os legitimados do artigo 20 deste Código promover a liquidação e execução coletiva da indenização devida pelos danos causados.

§ 1º Na fluência do prazo previsto no caput deste artigo a prescrição não correrá.

§ 2º O valor da indenização será fixado de acordo com o dano globalmente causado, que poderá ser demonstrado por meio de prova pré-constituída ou, não sendo possível, mediante liquidação.

§ 3º O produto da indenização reverterá ao Fundo (art. 27 deste Código), que o utilizará para finalidades conexas à proteção do grupo, categoria ou classe beneficiados pela sentença.

§ 4º Enquanto não se consumir a prescrição da pretensão individual, fica assegurado o direito de exigir o pagamento pelo Fundo, limitado o total das condenações ao valor que lhe foi recolhido.

Art. 37. Concurso de créditos – Em caso de concurso de créditos decorrentes de condenação de que trata o artigo 26 deste Código e de indenizações pelos prejuízos individuais resultantes do mesmo evento danoso, estas terão preferência no pagamento.

Parágrafo único. Para efeito do disposto neste artigo, a destinação da importância a ser recolhida ao Fundo ficará suspensa enquanto pendentes de decisão de recurso ordinário as ações de indenização pelos danos individuais, salvo na hipótese de o patrimônio do devedor ser manifestamente suficiente para responder pela integralidade das dívidas.

Capítulo III

Da ação coletiva passiva originária

Art. 38. Ações contra o grupo, categoria ou classe – Qualquer espécie de ação pode ser proposta contra uma coletividade organizada, mesmo sem personalidade jurídica, desde que apresente representatividade adequada (artigo 20, I, “a”, “b” e “c”), se trate de tutela de interesses ou direitos difusos e coletivos (artigo 4º, incisos I e II) e a tutela se revista de interesse social.

Parágrafo único. O Ministério Público e os órgãos públicos legitimados à ação coletiva ativa (art. 20, incisos III, IV, V e VI e VII deste Código) não poderão ser considerados representantes adequados da coletividade, ressalvadas as entidades sindicais.

Art. 39. Coisa julgada passiva – A coisa julgada atuará *erga omnes*, vinculando os membros do grupo, categoria ou classe e aplicando-se ao caso as disposições do artigo 12 deste Código, no que dizem respeito aos interesses ou direitos transindividuais.

Art. 40. Aplicação complementar às ações coletivas passivas – Aplica-se complementarmente às ações coletivas passivas o disposto no Capítulo I deste Código, no que não for incompatível.

Parágrafo único. As disposições relativas a custas e honorários, previstas no artigo 16 e seus parágrafos, serão invertidas, para beneficiar o grupo, categoria ou classe que figurar no pólo passivo da demanda.

Capítulo IV

Do mandado de segurança coletivo

Art. 41. Cabimento do mandado de segurança coletivo – Conceder-se-á mandado de segurança coletivo, nos termos dos incisos LXIX e LXX do artigo 5º da Constituição federal, para proteger direito líquido e certo relativo a interesses ou direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos (art. 4º deste Código).

Art. 42. Legitimação ativa – O mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por:

I – Ministério Público;

II – Defensoria Pública;

III – partido político com representação no Congresso Nacional;

IV – entidade sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados, dispensada a autorização assemblear.

Parágrafo único – O Ministério Público, se não impetrar o mandado de segurança coletivo, atuará como fiscal da lei, em caso de interesse público ou relevante interesse social.

Art. 43. Disposições aplicáveis - Aplicam-se ao mandado de segurança coletivo as disposições do Capítulo I deste Código, inclusive no tocante às custas e honorários (art. 17 e seus parágrafos) e as da Lei n.º 1.533/51, no que não for incompatível.

Capítulo V

Das ações populares

Seção I

Da ação popular constitucional

Art. 44 - Disposições aplicáveis – Aplicam-se à ação popular constitucional as disposições do Capítulo I deste Código e as da Lei n. 4.717, de 29 de junho de 1965.

Seção II

Ação de improbidade administrativa

Art. 45. Disposições aplicáveis – A ação de improbidade administrativa rege-se pelas disposições do Capítulo I deste Código, com exceção do disposto no artigo 5º e seu parágrafo único, devendo o pedido e a causa de pedir ser interpretados restritivamente, e pelas disposições da Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992,

Capítulo VI

Disposições finais

Art. 46. Do Cadastro Nacional de Processos Coletivos – O Conselho Nacional de Justiça organizará e manterá o Cadastro Nacional de Processos Coletivos, com a finalidade de permitir que todos os órgãos do Poder Judiciário e todos os interessados tenham acesso ao conhecimento da existência de ações coletivas, facilitando a sua publicidade.

§ 1º Os órgãos judiciários aos quais forem distribuídos processos coletivos remeterão, no prazo de 10 (dez) dias, cópia da petição inicial ao Cadastro Nacional de Processos Coletivos.

§ 2º O Conselho Nacional de Justiça, no prazo de 90 (noventa) dias, editará regulamento dispondo sobre o funcionamento do Cadastro Nacional de Processos Coletivos, incluindo a forma de comunicação pelos juízos quanto à existência de processos coletivos e aos atos processuais mais relevantes, como a concessão de antecipação de tutela, a sentença e o trânsito em julgado, a interposição de recursos e seu andamento, a execução provisória ou definitiva; disciplinará, ainda, os meios adequados a viabilizar o acesso aos dados e seu acompanhamento por qualquer interessado.

Art. 47. Instalação de órgãos especializados - A União, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, e os Estados criarão e instalarão órgãos especializados, em primeira e segunda instância, para o processamento e julgamento de ações coletivas.

Art. 48. Princípios de interpretação – Este Código será interpretado de forma aberta e flexível, compatível com a tutela coletiva dos direitos e interesses de que trata.

Art. 49. Aplicação subsidiária do Código de Processo Civil – Aplicam-se subsidiariamente às ações coletivas, no que não forem incompatíveis, as disposições do Código de Processo Civil, independentemente da Justiça competente para o processamento e julgamento.

Parágrafo único – Os recursos cabíveis e seu processamento seguirão o disposto no Código de Processo Civil e legislação correlata, no que não for incompatível.

Art. 50. Nova redação – Dê-se nova redação aos artigos de leis abaixo indicados:

a - Dê-se aos §§ 4º e 5º do art. 273 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (Código de Processo Civil), a seguinte redação:

“**Art. 273**

§4º. A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada, fundamentadamente, enquanto não se produza a preclusão da decisão que a concedeu (§1º do art. 273-B e art. 273-C).

§5º. Na hipótese do inciso I deste artigo, o juiz só concederá a tutela antecipada sem ouvir a parte contrária em caso de extrema urgência ou quando verificar que o réu, citado, poderá torná-la ineficaz”.

b - A Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (Código de Processo Civil), passa a vigorar acrescida dos seguintes arts.: 273-A, 273-B, 273-C, 273-D:

“**Art. 273-A.** A antecipação de tutela poderá ser requerida em procedimento antecedente ou na pendência do processo”.

“**Art. 273-B.** Aplicam-se ao procedimento previsto no art. 273-A, no que couber, as disposições do Livro III, Título único, Capítulo I deste Código.

§1º. Concedida a tutela antecipada em procedimento antecedente, é facultado, até 30 (trinta) dias contados da preclusão da decisão concessiva:

- a) ao réu, propor demanda que vise à sentença de mérito;
- b) ao autor, em caso de antecipação parcial, propor demanda que vise à satisfação integral da pretensão.

§2º. Não intentada a ação, a medida antecipatória adquirirá força de coisa julgada nos limites da decisão proferida”.

“**Art. 273-C.** Concedida a tutela antecipada no curso do processo, é facultado à parte interessada, até 30 (trinta) dias contados da preclusão da decisão concessiva, requerer seu prosseguimento, objetivando o julgamento de mérito.

Parágrafo único. Não pleiteado o prosseguimento do processo, a medida antecipatória adquirirá força de coisa julgada nos limites da decisão proferida”.

“**Art. 273-D** Proposta a demanda (§ 1º do art. 273-B) ou retomado o curso do processo (art. 273-C), sua eventual extinção, sem julgamento do mérito, não ocasionará a ineficácia da medida antecipatória, ressalvada a carência da ação, se incompatíveis as decisões.”

c – O artigo 10 da Lei n. 1.533, de 31 de dezembro de 1951, passa a ter a seguinte redação:

Artigo 10: “Findo o prazo a que se refere o item I do art. 7º e ouvido, dentro de 5 (cinco) dias, o representante da pessoa jurídica de direito público, responsável pela conduta impugnada, os autos serão conclusos ao juiz, independentemente de solicitação da parte, para a decisão, a qual deverá ser proferida em 5 (cinco) dias, tenham sido ou não prestadas as informações pela autoridade coatora”.

d - O artigo 7º, inciso I, alínea “a”, da Lei n. 4717, de 29 de junho de 1965, passa a ter a seguinte redação:

Art. 7º “.....

I

a – além da citação dos réus, a intimação do representante do Ministério Público, que poderá intervir no processo como litisconsorte ou fiscal da lei, devendo fazê-lo obrigatoriamente quando se tratar, a seu exclusivo critério, de interesse público relevante, vedada, em qualquer caso, a defesa dos atos impugnados ou de seus autores.”

e- Acrescente-se ao artigo 18 da Lei n. 4717, de 29 de junho de 1965 um parágrafo único, com a seguinte redação:

Art. 18 - “.....

Parágrafo único – Mesmo na hipótese de improcedência fundada nas provas produzidas, qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento, no prazo de 2 (dois) anos contados do conhecimento geral da descoberta de prova nova, superveniente, que não poderia ser produzida no processo, desde que idônea, por si só, para mudar seu resultado.”

f - Acrescentem-se ao artigo 17 da Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992, dois parágrafos, numerados como 1º e 2º, renumerando-se os atuais parágrafos 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10, 11 e 12 como 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10, 11, 12, 13 e 14.

Art.17 – “.....

§ 1º – Nas hipóteses em que, pela natureza e circunstâncias de fato ou pela condição dos responsáveis, o interesse social não apontar para a necessidade de pronta e imediata intervenção do Ministério Público, este, a seu exclusivo

critério, poderá, inicialmente, provocar a iniciativa do Poder Público colegitimado, zelando pela observância do prazo prescricional e, sendo proposta a ação, intervir nos autos respectivos como fiscal da lei, nada obstando que, em havendo omissão, venha a atuar posteriormente, inclusive contra a omissão, se for o caso.

§ 2º - No caso de a ação principal ter sido proposta pelo Ministério Público, a pessoa jurídica interessada integrará a lide na qualidade de litisconsorte, cabendo-lhe apresentar ou indicar os meios de prova de que disponha.

- § 3º.....
- § 4º.....
- § 5º.....
- § 6º.....
- § 7º.....
- § 8º.....
- § 9º.....
- § 10.....
- § 11.....
- § 12.....
- § 13.....
- § 14.....”

g – O artigo 80 da Lei n. 10.741, de 1º de outubro de 2003, passa a ter a seguinte redação:

Art. 80: “As ações individuais movidas pelo idoso serão propostas no foro de seu domicílio, cujo juízo terá competência absoluta para processar e julgar a causa”.

Art. 51. Revogação – Revogam-se a Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985; os artigos 81 a 104 da Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990; o parágrafo 3º do artigo 5º da Lei n. 4.717, de 29 de junho de 1965; os artigos 3º, 4º, 5º, 6º e 7º da Lei n. 7.853, de 24 de outubro de 1989; o artigo 3º da Lei n. 7.913, de 7 de dezembro de 1989; os artigos 210, 211, 212, 213, 215, 217, 218, 219, 222, 223 e 224 da Lei n. 8.069, de 13 de junho de 1990; o artigo 2º da Lei n. 9.494, de 10 de setembro de 1997; e os artigos 81, 82, 83, 85, 91, 92 e 93 da Lei n. 10.741, de 1º de outubro de 2003.

Art. 52. Vigência - Este Código entrará em vigor dentro de cento e oitenta dias a contar de sua publicação.

Dezembro de 2006