

UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS  
FACULDADE DE DIREITO DE ALAGOAS

JOÃO ÁLVARO VANDERLEY DA SILVA

**A legitimidade no processo coletivo brasileiro sob a ótica dos princípios do acesso à  
justiça e da tutela efetiva: análise do Recurso Extraordinário 631.111/GO**

Maceió

2023

JOÃO ÁLVARO VANDERLEY DA SILVA

**A legitimidade no processo coletivo brasileiro sob a ótica dos princípios do acesso à justiça e da tutela efetiva: análise do Recurso Extraordinário 631.111/GO**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito da Faculdade de Direito de Alagoas (FDA), unidade acadêmica da Universidade Federal de Alagoas (UFAL), como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Me. Tutnés Airan de Albuquerque Melo

Maceió

2023

**Catálogo na Fonte**  
**Universidade Federal de Alagoas**  
**Biblioteca Central**  
**Divisão de Tratamento Técnico**

Bibliotecário: Marcelino de Carvalho Freitas Neto – CRB-4 – 1767

S5861      Silva, João Álvaro Vanderley da.  
A legitimidade no processo coletivo brasileiro sob a ótica dos princípios do acesso à justiça e da tutela efetiva : análise do Recurso Extraordinário 631.111/GO / João Álvaro Vanderley da Silva. – 2023.  
77 f.

Orientador: Tutmés Airan de Albuquerque Melo.  
Monografia (Trabalho de Conclusão de Curso em Direito) – Universidade Federal de Alagoas. Faculdade de Direito de Alagoas. Maceió, 2023.

Bibliografia: f. 71-77.

1. direito processual civil coletivo - Brasil. 2. Legitimidade ativa. 3. Acesso à justiça. 4. Efetividade. I. Título.

CDU: 347.91/95(81)

*Dedico este trabalho à minha mãe, Josilma, e a meu pai, Adelson, por todo amor e abnegação que, com certeza, trouxeram-me aqui.  
Às minhas irmãs, Jéssica e Adrielly, pela parceria de vida e pelo apoio sempre certo.*

## AGRADECIMENTOS

Muitas vezes nossos olhos cerram e o costume torna-os incapazes de perceber as bênçãos que recebemos em nossas vidas. Para mim, com a faculdade de Direito também foi assim: em tantas oportunidades ao longo desses cinco anos de curso não me dirigi à Universidade cansado, questionando a utilidade real de alguma disciplina ou avaliação, desejando que aquelas obrigações passassem com rapidez. Nesses momentos, eu esquecia do quanto rezei para estar ali, das vezes que ajoelhei em gratidão pela conquista e da inesquecível reação dos meus pais e irmãs, da linda expressão em seus rostos, quando anunciei a vitória.

Agora que completo a carreira, olho para trás e enxergo com mais tranquilidade tudo o que vivi. A realidade das noites ocupadas, do estresse com provas, trabalhos, em semestres de trabalho intenso, às vezes com mais de sete matérias para lidar fica para trás. Não só essa, mas também a realidade dos intervalos livres com os amigos, das viagens de ônibus que nos presenteavam com novos colegas, das vivências sempre impregnadas de alguma dose de novidade, tudo isso também fica para trás. Nesse contexto, impossível não refletir sobre a importância dos principais fatores, aos quais dedico estes agradecimentos, na formação deste novo operador do direito: as pessoas presentes em cada passo e obstáculo superado.

Antes de tudo e primeiramente, rendo graças a Deus, de Quem provém tudo que é bom e agradável, pela conquista concedida à minha família e a mim, pela graça de ter vivido com inteireza de espírito todo o trajeto do curso. A fé, em muitos momentos de cansaço e procrastinação, foi o incentivo que eu precisava para continuar no esforço de multiplicação dos dons que de graça eu recebi. Agradeço profundamente também a minha família pela mão forte, sempre presente, incentivando meu progresso e, ao mesmo tempo, livrando-me dos efeitos negativos do trabalho excessivo e da busca apressada por resultados acadêmicos e profissionais.

Poder graduar-me na Universidade Federal de Alagoas sempre foi motivo de orgulho esclarecido para mim. Na prática, os eminentes professores da Faculdade de Direito despertaram em mim um sentimento muito interessante: o de perceber o Direito como ciência jurídica. Neste trabalho precisamente, agradeço ao meu orientador, Prof. Me. Tutmés Airan pela ajuda mais que tempestiva, necessária, e pelas lições de simplicidade e compreensão pragmática do Direito. Em tempo, também dirijo gratidão aos demais professores e a todos, do ensino médio, fundamental e infantil pelas valiosas contribuições. Nos meses que dediquei à escrita desta monografia, sempre me lembrava das regras de gramática, redação e até de construção de raciocínio que aprendi com cada um deles. Minha gratidão sincera.

Sua misericórdia se estende, de geração em geração, sobre os que o temem. Manifestou o poder do seu braço: desconcertou os corações dos soberbos. Derrubou do trono os poderosos e exaltou os humildes. Saciou de bens os indigentes e despediu de mãos vazias os ricos.

*Magnificat*, a Canção de Maria. Evangelho de  
São Lucas

## RESUMO

Este trabalho se dedica a tarefa de apresentar considerações, sobretudo doutrinárias, acerca do instituto da legitimidade ativa no processo civil coletivo brasileiro. Tal instituto se reveste de características diferenciais para permitir a tutela de direitos e interesses atipicamente titularizados, porque não têm sujeito determinado. Não somente, empresta a essa análise índole de interpretação a luz dos princípios constitucionais do acesso à justiça e da tutela efetiva, o que se demonstrou ser perfeitamente cabível e associável, revelando uma coadunação proposital entre os novos instrumentos de tutela coletiva e o anseio do Estado Democrático de direito pela promoção dos direitos fundamentais em sua dimensão plena. Para tanto, este trabalho investiga as bases do processo coletivo, estudando as *class actions* do direito norteamericano, que atualmente empresta ao mundo suas influências pragmáticas, sobretudo pelo instituto da representatividade adequada. A pesquisa se encerra com análise do Recurso Extraordinário 631.111/GO, julgado pelo Supremo Tribunal Federal em 2014, acerca da legitimidade do Ministério Público para tutelar direitos individuais homogêneos disponíveis, quando presentes indícios de interesse social qualificado.

Palavras-chave: direito processual civil coletivo; legitimidade ativa; acesso à justiça, efetividade.

## **ABSTRACT**

This work is dedicated to the task of presenting considerations, especially doctrinal ones, about the institute of active legitimacy in the Brazilian collective civil procedure. Such an institute has different characteristics to allow the protection of rights and interests that are atypically titled, because they do not have a specific subject. Not only does it lend to this analysis a nature of interpretation in the light of the constitutional principles of access to justice and effective protection, which proved to be perfectly applicable and associable, revealing a purposeful combination between the new instruments of collective protection and the desire for a Democratic State of law for the promotion of fundamental rights in their full dimension. Therefore, this work investigates the bases of the collective process, studying the class actions of North American law, which currently lends its pragmatic influences to the world, especially through the institute of adequate representation. The research ends with an analysis of the Extraordinary Appeal 631.111/GO, judged by the Federal Supreme Court in 2014, about the legitimacy of the Public Prosecutor's Office to protect available homogeneous individual rights, when there are indications of qualified social interest.

**Keywords:** collective civil procedural law; active legitimacy; access to justice, effectiveness.

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO</b> .....	10
<b>2</b>	<b>CONSIDERAÇÕES INICIAIS ACERCA DA LEGITIMIDADE PROCESSUAL E SUA IMPORTÂNCIA NA TUTELA DE INTERESSES TRANSINDIVIDUAIS</b> .	12
<b>2.1</b>	<b>Do microsistema processual coletivo e o Código de Processo Civil de 2015</b> .....	12
2.1.1	A descodificação e o desenvolvimento do policentrismo no ordenamento pátrio.....	12
2.1.2	Histórico legislativo do microsistema e sua interação com CPC/2015 .....	14
<b>2.2</b>	<b>As bases para compreensão do processo coletivo</b> .....	19
2.2.1	Conceito e modelos da tutela jurisdicional coletiva brasileira.....	19
2.2.2	As <i>class actions</i> norte-americanas como origem do processo coletivo .....	22
2.2.3	Conceituação adequada dos interesses tuteláveis coletivamente .....	25
<b>2.3</b>	<b>Da legitimidade processual e o “giro” da tutela de interesses individuais para a tutela de interesses coletivos <i>lato sensu</i></b> .....	27
2.3.1	Do individual para o coletivo: a mudança de paradigma na tutela de novos direitos .....	27
2.3.2	Teorias e características da legitimidade processual no direito coletivo brasileiro .....	30
<b>3</b>	<b>A LEGITIMIDADE EXTRAORDINÁRIA COMO VETOR DE CONCRETIZAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO ACESSO À JUSTIÇA E DA TUTELA EFETIVA</b> .....	33
<b>3.1</b>	<b>Acesso à justiça, efetividade e representação adequada: a contribuição de Cappelletti</b> .....	33
3.1.1	A segunda onda de acesso à justiça e o conteúdo dos princípios na legitimidade ativa .	33
3.1.2	A proposta de representação adequada no sistema coletivo brasileiro .....	37
<b>3.2</b>	<b>Os princípios do Direito Processual Coletivo como mecanismos de efetividade</b> .....	40
3.2.1	A nova <i>summa divisio</i> e os princípios gerais aplicáveis à tutela coletiva.....	40
3.2.2	Os princípios coletivos específicos correlatos à legitimidade e à efetividade .....	43
<b>3.3</b>	<b>O formalismo-valorativo e os processos estruturais na perspectiva da <i>efetividade</i></b> .....	47
3.3.1	O desenvolvimento do processo civil e a importância do formalismo-valorativo.....	47

3.3.2 O futuro da tutela coletiva de direitos: processos estruturais, litígios locais, globais e de difusão irradiada.....	49
<b>4 A IMPORTÂNCIA DA LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA SUPERAÇÃO DA INEFETIVIDADE NA CONCRETIZAÇÃO DE DIREITOS PELA TUTELA TRANSINDIVIDUAL: ANÁLISE DO RE 631.111/GO .....</b>	<b>52</b>
<b>4.1 O Ministério Público na Constituição Federal de 1988 na perspectiva da tutela de direitos metaindividuais .....</b>	<b>52</b>
4.1.1 O perfil constitucional do <i>parquet</i> na nova ordem constitucional .....	52
4.1.2 A tutela coletiva de direitos sociais conduzida pelo Ministério Público .....	55
<b>4.2 A legitimidade do MP na tutela dos interesses individuais homogêneos .....</b>	<b>58</b>
4.2.1 Breve análise de aspectos específicos da tutela de direitos individuais homogêneos.....	58
4.2.2 As vertentes doutrinárias sobre a possibilidade de legitimação do <i>parquet</i> .....	60
<b>4.3 Análise do Recurso Extraordinário 631.111/GO: nota do caso concreto e contornos jurídicos do tema segundo votos dos Ministros.....</b>	<b>64</b>
<b>5 CONCLUSÃO .....</b>	<b>69</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>	<b>71</b>

## 1 INTRODUÇÃO

Após o fim das duas Grandes Guerras, o mundo viveu um período de intenso desenvolvimento. A crescente complexidade das relações sociais, mormente pela expansão do mercado de consumo e exploração descuidada do meio-ambiente, forçou a ciência jurídica a reconhecer a existência de uma classe de direitos até então ignorada: os interesses transindividuais. Em uma quebra de paradigmas, os ordenamentos essencialmente individualistas do sistema *civil law* se depararam com direitos pertencentes a “ninguém”. A partir de então, gradualmente, os interesses difusos e coletivos ditariam a revolução do direito.

De modo particular, os países cujo ordenamento se baseava no direito positivado apresentavam maiores dificuldades na implementação de mecanismos de proteção dos interesses coletivos *lato sensu*. A dogmática jurídica e as rígidas noções do direito processual civil não podiam comportar a defesa de direitos titularizados por uma cadeia indeterminada de pessoas, porque as técnicas processuais existentes eram todas baseadas na lógica da legitimidade ordinária: somente o sujeito titular do direito material poderia ocupar o polo ativo da relação processual. Uma alternativa precisava ser construída pela doutrina e pelo legislador.

À medida que os diplomas normativos do Brasil em matéria coletiva elevavam o país à posição de vanguarda entre os sistemas jurídicos da *civil law*, novas correntes interpretativas do direito processual (e.g. *instrumentalismo*) questionavam a aptidão real dos instrumentos processuais para entregar uma tutela *efetiva* e garantir o *acesso à justiça*, que começava a tomar sentido amplo, como direito a uma ordem jurídica justa. É, assim, nesse contexto, que a legitimidade extraordinária despontou como um dos institutos diferenciais da tutela de direitos metaindividuais, constituindo-se fator central do alcance das finalidades do processo coletivo.

Em que pese haver considerável sedimentação de conceitos, graças também à atividade legislativa na estabilização dos dissensos doutrinários, os tribunais ainda se debruçam com frequência sobre questões afeitas à legitimidade dos entes autorizados legalmente para representar judicialmente os interesses transindividuais, como a pertinência temática entre os direitos tutelados e as finalidades institucionais de associações e sindicatos, a análise da relevância social do interesse que legitima a atuação do Ministério Público, ou, ainda, a possibilidade de controlar judicialmente a capacidade representativa do legitimado.

Nesses pontos em aberto, ainda férteis à discussão doutrinária e às controvérsias jurisprudenciais, é que se encontra a problemática deste trabalho. Mais precisamente, explorando esses temas controversos sobre a legitimidade e observando-os sob a ótica dos

princípios constitucionais do acesso à justiça e da tutela efetiva, quiçá os que mais norteiam o processo civil coletivo (ao lado do *devido processo legal*), será investigada a adesão do Supremo Tribunal Federal às linhas teóricas e ao movimento interpretativo estudado quando do julgamento de uma questão de legitimidade do *parquet* na tutela desses interesses coletivos.

Para tanto, vale-se esta pesquisa de uma abordagem descritiva, no fito de aprofundar um tema já consistentemente debatido. Os dados foram obtidos de artigos científicos, livros jurídicos, lei e jurisprudência, nessa ordem. Na perspectiva do trabalho como um todo, o método dedutivo prevalece, ao passo em que se buscará, por meio de uma análise relativamente ampla de temas da legitimidade, concluir especificamente sobre o posicionamento do STF naquele julgamento. Todavia, aqui e ali, teorias e opiniões colidentes serão expostas e situadas no raciocínio ora desenvolvido, como expressão de um método dialético.

A estrutura de desenvolvimento do trabalho está orientada a possibilitar a compreensão gradual dos conceitos, evitando a intercalação de noções que prejudiquem a construção do raciocínio. A divisão em três capítulos de desenvolvimento pretende agrupar adequadamente as informações. Dessa forma, no capítulo 2, são apresentadas informações de todo o sistema processual coletivo, primeiro demonstrando a formação de um microssistema brasileiro da tutela coletiva; depois apresentando conceitos e distinções necessários, os quais serão revisitados ao longo da pesquisa; e, enfim, introduzindo o tema da legitimidade.

No capítulo 3, as considerações esboçadas no item 2.3 (sobre a legitimidade enquanto instituto processual propriamente dito), serão analisadas pela ótica dos princípios do acesso à justiça e da tutela efetiva, investigando as relações possivelmente existentes entre os objetos. Também os princípios especiais do microssistema serão estudados com enfoque na legitimidade. Não obstante, a rigidez do processo coletivo brasileiro no que concerne aos entes legitimados será tema de discussão à luz dos princípios mencionados, destacando a contribuição do formalismo-valorativo no desenvolvimento de uma nova visão do direito processual civil.

No capítulo 4, enfim, o estudo se volta ao perfil constitucional do Ministério Público enquanto Instituição do Acesso à Justiça e às características da tutela de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos empreendida pela instituição. Esses delineamentos auxiliarão no entendimento da decisão do STF ou, ao menos, no estabelecimento de parâmetros teóricos que possibilitem a análise crítica do julgado. Para concluir a pesquisa, o Recurso Extraordinário será investigado a partir de uma divisão racional dos argumentos elencados pelo relator do procedimento, acrescentando comentários pertinentes dos demais Ministros.

## 2 CONSIDERAÇÕES INICIAIS ACERCA DA LEGITIMIDADE PROCESSUAL E SUA IMPORTÂNCIA NA TUTELA DE INTERESSES TRANSINDIVIDUAIS

### 2.1 Do microsistema processual coletivo e o Código de Processo Civil de 2015

#### 2.1.1 A descodificação e o desenvolvimento do policentrismo no ordenamento pátrio

Inicialmente, convém estabelecer um delineamento histórico do surgimento dos microsistemas jurídicos, contexto que, conforme se demonstrará mais adiante neste capítulo, é concomitante ao aumento e aprofundamento das relações sociais, substrato necessário à eclosão do *direito de massa*.<sup>1</sup> Embora os fenômenos dos microsistemas e da “descodificação” tenham sido estudados sobretudo no campo do direito civil substantivo, cumpre reconhecer, conforme Fredie Didier Jr. e Hermes Zaneti Jr., a extensão destes efeitos ao direito processual civil e outras searas, como o próprio microsistema do processo coletivo.<sup>2</sup>

A disciplina legal brasileira de outrora foi influenciada substancialmente pelo ideário liberal clássico, hegemônico no final do século XIX e início do século XX, quando a larga amplitude da autonomia da vontade e o conteúdo denso do direito à propriedade manifestavam o intento de dispor o direito aos interesses do mercado capitalista de então. Com efeito, os reflexos da Revolução Francesa deram o tom das codificações privadas, marcando os sistemas jurídicos ocidentais pelo individualismo, fundado sobretudo no ideal da *liberté* e na superposição dos interesses burgueses aos privilégios da antiga nobreza.

De modo particular, o Código Civil de 1916 é um exemplo da influência relevante do Código napoleônico. Embora adotando estrutura semelhante ao código civil alemão, o diploma material brasileiro revelava sua inspiração na disposição casuística de seus artigos, cuja técnica legislativa de precisão das hipóteses fáticas permitia estreita margem hermenêutica ao julgador. De um lado, na codificação francesa, a objetividade pretendia assegurar os direitos conquistados pela burguesia revolucionária, diante da ameaça de uma predileção dos magistrados pela nobreza. No Brasil, entretanto, a pretexto de garantir segurança jurídica, serviu à manutenção do domínio econômico pela elite rural e mercantil.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> MAZZEI, Rodrigo Reis. A ação popular e o microsistema da tutela coletiva. In: DIDIER JR., Fredie; MOUTA, José Henrique (coord.). **Tutela jurisdicional coletiva**. Salvador: Juspodivm, p. 374, 2009.

<sup>2</sup> DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. **Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo**. vol. 4, 11<sup>a</sup> ed. Salvador: Juspodivm, p. 50-51, 2017.

<sup>3</sup> MAZZEI, Rodrigo Reis. O Código Civil de 2002 e sua interação com os Microsistemas e a Constituição Federal: breve análise a partir das contribuições de Hans Kelsen e Niklas Luhmann. **Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito**. vol. 22. Salvador: Faculdade de Direito da UFBA, p. 271-274, 2011.

Não obstante, o código brasileiro pretendeu reunir em si a previsão de todas as hipóteses possíveis de conflitos sociais, no fito de atingir uma *completude* no regramento do direito privado. Além disso, esse *universalismo* do Código Civil de 1916 era utilizado como argumento para elevar o diploma ao nível da Constituição da República, à qual caberia disciplinar apenas as relações de direito público. Indício desse fato é comentário de Clóvis Beviláqua, destacado por Mazzei, sustentando a retirada da ação popular (remanescente do *Digesto* romano) do corpo da codificação privada, já que diria respeito ao direito público.<sup>4</sup>

Contudo, no período posterior ao fim das duas grandes guerras, justamente o contexto em que ocorria a transição do modelo de Estado Liberal para o Estado Social, os códigos de caráter oitocentista foram perdendo a credibilidade em sua completude. A força da técnica legislativa abundantemente casuística mostrou-se ineficaz para disciplinar as novas relações sociais. Esse período foi cunhado por Natalino Irti como “Era da Descodificação”, quando o Estado-Legislativo e o Estado-Judiciário passaram a exercer maior intervenção, tanto na criação de leis especiais como no esforço interpretativo e integrativo do Direito.<sup>5</sup>

A respeito da interação das novas normas especiais com os códigos, Rodrigo Mazzei tece alusão muito interessante: se outrora a edição de normas especiais representava uma *corrosão* ao código (servindo como atestado de incompletude do diploma centralizador), atualmente, a existência dos microssistemas é importante ferramenta para a manutenção da *vitalidade* da codificação (porquanto proporciona atualização de sua eficácia, em regramentos que “se interpenetram e subsidiam”<sup>6</sup>). Desse modo, os códigos essencialmente individualistas do começo do século XX começam a dar lugar a um *policentrismo* no sistema jurídico.<sup>7</sup>

De fato, ainda segundo Mazzei, o trabalho do legislador interveniente (nessa fase de transição de Estados) passa a ser, por meio dos novos estatutos, regular integralmente searas não abarcadas pelas codificações. E o fazem não somente para comunicar normas de direito material, mas também as processuais necessárias à efetivação dos direitos, além de tipificar crimes e infrações administrativas (vide CDC). Esse trabalho descentralizador dos legisladores era inclusive pretendido pela Constituição da República, a qual cuidou de programar compromissos com o direito privado, realizáveis somente pelas normas especiais.

---

<sup>4</sup> *Id.* A ação popular e o microssistema da tutela coletiva. **Tutela jurisdicional coletiva**. Salvador: Juspodivm, p. 377-378, 2009.

<sup>5</sup> *apud* MAZZEI. *Op. cit.*, p. 277, 2011.

<sup>6</sup> GARCIA, Leonardo de Medeiros; ZANETTI JR., Hermes. **Direitos Difusos e Coletivos**. 7ª ed., rev. amp. e atual. Salvador: Juspodivm, p. 19, 2016.

<sup>7</sup> MAZZEI, *Op. cit.*, p. 264.

O Código de Processo Civil de 1973, caracterizado por sua “alma de código oitocentista, técnico e individualista, fechado, pretensamente unívoco em seus significados e completo em sua extensão”, foi um espectador do surgimento das leis que deram origem aos novos microssistemas processuais, os quais buscavam fundar a própria lógica, particular de cada novo ramo do direito.<sup>8</sup> Tais características do CPC/73 demonstravam que esse código não fora criado para admitir a coexistência com normas processuais extravagantes, fato que tornava sua influência sobre os microssistemas muito superficial<sup>9</sup> ou quase inexistente.

### 2.1.1 Histórico legislativo do microssistema e sua interação com CPC/2015

Autores costumam destacar como marco da tutela brasileira de direitos transindividuais a edição da Lei nº 4.717/65, ainda em vigor, regulando a ação popular (prevista constitucionalmente desde 1934). Essa legislação estabelece que “qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio [público] [...]”. Por conseguinte, a possibilidade de mover a ação popular e sua eficácia sobre os atos administrativos tornaram-na um instrumento significativo de participação na vida política e um divisor de águas na afirmação dos direitos de cidadania.<sup>10</sup>

Destaca ainda Teori Zavascki a alteração empreendida pela Lei nº 6.513/77, a qual definiu como patrimônio público os bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico. É que, desse modo, a norma ampliava a dimensão de proteção da ação popular, dando-lhe ainda mais o caráter de defensora de interesses difusos. A respeito disso, e considerando a conjuntura de estabelecimento do microssistema coletivo, registre-se que a mudança demonstrava preocupação do legislador em instituir instrumentos da tutela transindividual, a despeito da edição recente do individualista diploma processual de 1973.

Mais adiante, surge a Lei nº 6.938/81, criadora da Política Nacional do Meio Ambiente, a qual conferiu expressamente ao Ministério Público o dever de promover as ações de responsabilidade civil e criminal por danos ao meio-ambiente (art. 14, § 1º). Como destaca Marcelo Abelha, a inadequação das regras processuais sobre legitimidade e coisa julgada

---

<sup>8</sup> DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. **Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo**. vol. 4, 11ª ed. Salvador: Juspodivm, p. 50-51, 2017.

<sup>9</sup> ARGENTA, Graziela; ROSADO, Marcelo da Rocha. Do processo coletivo das ações coletivas ao processo coletivo dos casos repetitivos: modelos de tutela coletiva no ordenamento brasileiro. **Revista Eletrônica de Direito Processual**. vol. 18, n. 1. Rio de Janeiro: Faculdade de Direito da UERJ, p. 252, 2017.

<sup>10</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos**. 7ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 85, 2017.

existentes orientou o empenho de alguns doutrinadores a trabalhar na disciplina das ações mencionadas pela Lei do Sisnama, tornando-a a verdadeira precursora da Lei da Ação Civil Pública, a qual, além do meio-ambiente, estendeu a tutela a outros bens e interesses difusos.<sup>11</sup>

Se crescia o número de ações populares ajuizadas para defender interesses difusos relacionados ao meio-ambiente, a ação civil citada na lei ambiental, por outro lado, permanecia inerte na letra fria da lei. Faltava resposta processualista adequada a questões importantes, como os limites da coisa julgada e regras sobre o exercício daquela ação. Dessarte, o legislador brasileiro supre essa lacuna trazendo, em 1985, a Lei nº 7.347 sobre a ação civil pública.<sup>12</sup> A LACP instituía, naquele momento, um novo subsistema processual, assumindo, dessa maneira, praticamente a identidade das formas de tutela coletiva.

A ACP superou a limitação imposta à ação popular constitucional, dependente da existência de ilegalidade da Administração, em ato comissivo ou omissivo, além de fortalecer a capacidade técnica de defesa dos direitos e interesses transindividuais, antes legitimada somente ao cidadão, comumente hipossuficiente para exercê-la. Merecem destaque o acréscimo nas matérias tuteláveis, a ampliação do rol de legitimados, o destaque conferido ao Ministério Público (nas palavras de Ada Pellegrini, “extremamente autônomo e independente no Brasil”), da coisa julgada *erga omnes* e a remissão à aplicação do CPC/73.<sup>13</sup>

Sem embargo de análise mais detida no decorrer desta monografia, é impossível tecer um panorama histórico de formação do microsistema processual coletivo sem mencionar o estabelecimento da nova ordem constitucional. Seguramente, foi a Constituição Federal de 1988 que assentou definitivamente a preocupação com o direito de massa, tornando clarividente a necessidade de ferramentas de defesa dessa nova classificação. Consoante o afirmado anteriormente, um dos compromissos firmados pela CRFB/88 com o direito privado foi o mandamento de que “o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor”.<sup>14</sup>

Foi assim, afinal, que a Lei nº 8.078/90 surgiu por imposição constitucional (art. 5º, XXXII e art. 48 do ADCT), instituindo o Código de Defesa do Consumidor. Em sua gênese, o anteprojeto foi elaborado por célebres autores processualistas, como Nelson Nery Jr., Kazuo

---

<sup>11</sup> RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Ação civil pública e meio ambiente**: tutela contra o ilícito, o risco e o dano ao equilíbrio ecológico. 4ª ed. Indaiatuba: Editora Foco, p. 40, 2021.

<sup>12</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto**: direito material e processo coletivo: volume único. 12ª ed. Rio de Janeiro: Forense, p. 1.165, 2019.

<sup>13</sup> *Ibid.*, p. 1.165.

<sup>14</sup> BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Câmara dos Deputados. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/legislacao/constituicao1988>>. Acesso em: 21 mar. 2023.

Watanabe, Ada Pellegrini e Antônio Herman Benjamin, os quais, além de relevantes inovações materiais (a exemplo de um novo tratamento da *par conditio*), redigiram-no com atenção à efetividade e facilitação do acesso à justiça pelos consumidores. A partir desse Código, o Brasil alcançou posição de vanguarda dentre os países da *civil law*.<sup>15</sup>

Nesse sentido, restou dedicado o Título III do CDC à defesa do consumidor em juízo, a qual, salienta o Código em seu primeiro artigo, pode ser movida a título coletivo. Dentre outras normas pioneiras, o CDC estabeleceu os conceitos de direitos difusos, coletivos *stricto sensu* e individuais homogêneos, fato que pôs fim a controvérsias discutidas pela doutrina. Destacam-se, ainda, a não taxatividade das ações (art. 83), a primazia da tutela específica (art. 84, até então sem previsão no CPC/73), os balizamentos da coisa julgada (art. 103), e a disciplina da litispendência (art. 104), dispositivos vetores de princípios do microsistema.<sup>16</sup>

Além disso, o CDC fixou em suas disposições finais profundas mudanças na LACP, atuando como “verdadeiro agente unificador e harmonizador”, porque cuidou de adequar o que até então se tinha em matéria processual de tutela de bens coletivos. Dentre as mudanças efetuadas, podemos destacar a inclusão do inciso IV no art. 1º, que estendeu a proteção “a qualquer outro interesse difuso ou coletivo”; a possibilidade de assunção do processo pelo MP em caso de abandono, denotando o interesse público nas ACPs; e a uniformização da execução da sentença coletiva, que pode ser conduzida por outros legitimados.<sup>17</sup>

Com efeito, tem relevo notável o art. 117 do Código de Defesa do Consumidor, que faz uma remissão recíproca entre os diplomas, estabelecendo entre eles um elo dinâmico. Enquanto o art. 21 da LACP impõe a aplicação das normas do Título III do código consumerista no que for cabível, o art. 90 do CDC determina, igualmente, a aplicação da Lei 7.347/85 às disposições da defesa do consumidor em juízo. De mais a mais, cumpre reconhecer que as duas leis fundam e se configuram regramento geral de um verdadeiro microsistema da tutela coletiva, por meio desses artigos chamados “normas de reenvio”.<sup>18</sup>

Entretanto, a Lei da Ação Civil Pública e o Código consumerista constituem apenas o núcleo essencial do subsistema, havendo relevante contribuição de outros diplomas legislativos no seu plano de eficácia. São exemplos a Lei nº 7.853/89, sobre a proteção de pessoas com

---

<sup>15</sup> GRINOVER, *Op. cit.*, p. 1.154.

<sup>16</sup> DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. **Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo**. vol. 4, 11ª ed. Salvador: Juspodivm, p. 54, 2017.

<sup>17</sup> DIDIER JR.; ZANETI JR. *Op. cit.*, p. 54.

<sup>18</sup> BASTOS, Fabrício Rocha. Do Microsistema da Tutela Coletiva e a Sua Interação com o CPC/2015. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n. 68, p. 58, 2018.

deficiência; Lei nº 7.913/89, que trata da ação civil pública para proteção dos investidores; Lei nº 8.069/90, instituindo o Estatuto da Criança e do Adolescente; a Lei nº 8.492/92, da Improbidade Administrativa (hoje em novo diploma); Lei nº 8.884/94, responsável pela proteção da ordem econômica; além dos estatutos da Cidade e do Idoso.<sup>19</sup>

Isso posto, resta evidente a densidade de normas materiais e processuais que dão forma ao chamado microssistema da tutela dos direitos transindividuais. Com base na produção de Barbosa Moreira, afirma-se que o ordenamento brasileiro detém uma das mais acuradas legislações em matéria de proteção aos direitos difusos. Ainda na palavra do autor, se há críticas à efetividade dessa proteção, não é a carência de meios processuais que responde por isso.<sup>20</sup> Para além da constatação de correlação entre esses diplomas de caráter especial, tema significativo é o da interação do subsistema com o Código de Processo Civil.

A princípio, convém descrever como as normas do já conhecido minissistema (na nomenclatura empregada por Ada Pellegrini Grinover) se aplicam. Acerca disso, Rodrigo Mazzei defende que, apesar do maior *status* de relevância do CDC e da LACP (dada sua amplitude de incidência), os demais diplomas implantam sua inteligência no que seja útil e pertinente dentro do processo coletivo. Conclui, então, cunhando a expressão “*reunião intercomunicante de vários diplomas*” para descrever como as normas do microssistema interagem entre si, colmatando eventuais lacunas das outras leis.<sup>21</sup>

Em uma consideração mais aprofundada, Daniel Neves questiona como se dá a aplicação das normas extravagantes em relação ao núcleo do subsistema. Uma das correntes defende a aplicação prioritária da LACP e do CDC, seguidos pela aplicação das normas especiais; enquanto outra sustenta que, em consonância com a solução básica das antinomias, deve prevalecer a norma integrante específica, seguida pelas disposições do núcleo duro.<sup>22</sup> O manualista, por sua vez, entende que deve prevalecer a norma mais benéfica à tutela do direito material discutido, pouco importando sua especialidade ou anterioridade.

---

<sup>19</sup> LEONEL, Ricardo de Barros *apud* THIBAU, Tereza Cristina Sorice Baracho; OLIVEIRA, Izabela Cristina de. Tutela jurisdicional coletiva: aspectos históricos e o microssistema de tutela dos direitos coletivos no direito brasileiro. **Revista Paradigma**, Ribeirão Preto, vol. 25, n. 1, p. 110, jan./jun. 2016.

<sup>20</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. A ação civil pública e a língua portuguesa. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n. 13, p. 185, 2001.

<sup>21</sup> MAZZEI, Rodrigo Reis. A ação popular e o microssistema da tutela coletiva. **Tutela jurisdicional coletiva**. Salvador: Juspodivm, p. 381-382, 2009.

<sup>22</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de processo coletivo**: volume único. 4ª ed., rev., atual. e amp. Salvador: Juspodivm, p. 46, 2020.

Mais uma vez, tal discussão faz jus a menção porque é capaz de revelar que, quando houver lacuna em alguma lei do microsistema, os demais diplomas internos a ele são aplicáveis de maneira *subsidiária* para integrar a omissão legislativa.<sup>23</sup> Por conseguinte, tornar-se-ia imperativo perceber que o Código de Processo Civil, dispondo normas de caráter geral e não coletivo (ou seja, de inspiração distinta), teria aplicabilidade não imediatamente subsidiária, mas *eventual* ou *residual*, devendo o intérprete buscar a solução dentro do subsistema. A essa corrente se filiam Mazzei (em bibliografia mais antiga) e Neves.

Contudo, como bem destacou Mazzei, o microsistema da tutela coletiva, cuja formação é marcada pela conjunção de vários diplomas (ao contrário da maioria dos microsistemas, que tem base em uma única norma), sofre razoável influência de normas gerais. Nessa perspectiva, a edição do CPC/2015 provocou uma mudança de paradigma. Se o CPC/73 havia perdido seu caráter de centralidade para o direito processual civil, tendo em vista que suas disposições não mais detinham caráter subsidiário, o CPC/2015 retomou a unidade narrativa do processo ao estabelecer normas fundamentais e uma Parte Geral.<sup>24</sup>

Efetivamente, a recodificação no CPC/2015 baseou-se no dever do novo diploma de manter “sintonia fina” com as diretrizes constitucionais, tudo em consonância com a moderna ideia de centralidade da Constituição, a qual recolhe em si o fundamento de todas as normas. O CPC/2015, pressupondo a existência dos microsistemas, e apresentando-se como vetor de constitucionalização do processo civil, aderiu à “intertextualidade imanente” ao microsistema da tutela coletiva, conferindo-lhe maior coesão e funcionalidade.<sup>25</sup> Dessa maneira, o legislador dá ao CPC/2015 a missão de um Código do século XXI.<sup>26</sup>

Isso posto, forçoso concluir que a afirmação de uma eficácia meramente residual ou eventual não encontra mais respaldo no ordenamento jurídico. Embora reconheçam a aparência paradoxal desta proposta, Didier e Hermes Zanetti sustentam que a eficácia do atual Código de Processo Civil é também *direta*, sendo parte integrante do microsistema.<sup>27</sup> A nosso ver, essa é a corrente que, de fato, revela coerência com a moderna lógica do sistema jurídico, além de

---

<sup>23</sup> BASTOS, *Op. cit.*, p. 60.

<sup>24</sup> DIDIER JR.; ZANETTI JR., *Op. cit.*, p. 51.

<sup>25</sup> ARGENTA, Graziela; ROSADO, Marcelo da Rocha. Do processo coletivo das ações coletivas ao processo coletivo dos casos repetitivos: modelos de tutela coletiva no ordenamento brasileiro. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, Rio de Janeiro, vol. 18, n. 1, p. 252, 2017.

<sup>26</sup> DIDIER JR.; ZANETTI JR., *Op. cit.*, p. 52.

<sup>27</sup> *Ibid.*, p. 60.

observar a lição introduzida pela teoria do diálogo de fontes, a qual preceitua a coordenação de normas aparentemente conflituosas, em vez do afastamento de uma delas.

Enfim, a título de exemplo, é caso de interação do microsistema ora estudado com o Código processual civil, em primeiro lugar, a adoção do novo modelo de processo colaborativo e cooperativo, pelo qual todos os sujeitos do processo devem zelar.<sup>28</sup> Mas também as normas fundamentais do CPC e o dever de comunicação judicial da instauração de ação coletiva (art. 193, X), suspensão dos processos pela instauração de incidente de resolução de demandas repetitivas (art. 982, I), e a estruturação dos incidentes de julgamento de casos repetitivos (art. 928), que serão detalhados mais adiante.

## **2.2 As bases para compreensão do processo coletivo**

### **2.2.1 Conceito e modelos da tutela jurisdicional coletiva brasileira**

Restando demonstrada a existência e atividade do subsistema coletivo, nasce a necessidade de conceituar juridicamente a expressão amplamente empregada “tutela coletiva” ou, ainda, “processo coletivo”. Efetivamente, a descrição do conceito, que pode revelar a natureza jurídica de seu objeto, é fundamental a mais adequada compreensão do tema e do raciocínio a ser construído, notadamente para estabelecer distinções necessárias e entender a persistente relevância da legitimidade na tutela dos interesses difusos e transindividuais. De imediato, pode-se observar que a doutrina diverge na definição das expressões.

A priori, saliente-se que definir a ação coletiva como aquela iniciada para a proteção de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos é demasiadamente simplório, redundando em considerável erro. Dessarte, é possível que uma ação para tutela desses direitos tenha estrutura de ação individual, como, por exemplo, na formação do litisconsórcio ativo de clientes de um plano de saúde. Com efeito, a disposição individual da ação não afasta o fato de que o direito alegado tem natureza coletiva. Com esse exemplo, o autor Antônio Gidi cuidou de evitar uma possível premissa básica do conceito de tutela coletiva.<sup>29</sup>

Segundo Barbosa Moreira, seria fundamental nas ações coletivas que a jurisdição pudesse ser provocada por uma única pessoa, atribuindo, assim, enfoque à legitimidade ativa.

---

<sup>28</sup> BASTOS, Fabrício Rocha. Do Microsistema da Tutela Coletiva e a Sua Interação com o CPC/2015. **Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n. 68, p. 63, 2018.

<sup>29</sup> GIDI, Antônio. **Coisa julgada e litispendência em ações coletivas**. São Paulo: Saraiva, p. 15, 1995. Disponível em: <<https://ssrn.com/abstract=4048029>>. Acesso em: 27 mar. 2023.

Já Rodolfo Mancuso explica que caracteriza a ação coletiva a extensão dos efeitos da sentença, as quais atingem em algum nível o “universo coletivo”, atribuindo à coisa julgada relevo especial. Kazuo Watanabe, por sua vez, acrescentando aos pontos já citados, sustenta que a causa de pedir, bem como o tipo e abrangência da decisão judicial e a adequação entre esses critérios objetivos e a legitimação passiva *ad causam* identificariam a tutela coletiva.<sup>30</sup>

De outra mão, traçadas as definições desses estudiosos, Gidi aduz que a ação coletiva tem três marcos identificadores (assumindo não serem os únicos): a moção por legitimado autônomo, em defesa de “direito coletivamente considerado”, em que os efeitos do provimento judicial alcançarão uma coletividade. Em suma, nas palavras do autor, os elementos indispensáveis à diferenciação de uma ação coletiva são a *legitimidade para agir*, o *objeto do processo* e a *coisa julgada* (não por acaso três propósitos frequentes de estudos jurídicos). Em que pese a objetividade da asserção, algumas ressalvas surgiram na doutrina.

De acordo com a lição de Didier e Zanetti, não seria correto apontar as circunstâncias de propositura por legitimado autônomo e o regime especial de coisa julgada como integrantes do conceito de tutela jurisdicional coletiva. Na verdade, tais institutos seriam características do processo coletivo brasileiro, enquanto garantias processuais, facilmente mutáveis pelo legislador, desenvolvidas após a delimitação da essência das ações coletivas. Não obstante, nenhum dos dois critérios afirmados por Gidi são exclusividade da tutela coletiva, marcando presença, aqui e ali, no processo de índole individual.<sup>31</sup>

Nessa perspectiva, os juristas retomaram a ressalva feita por Gidi, sustentando em oposição que “o processo é coletivo se a relação jurídica litigiosa (a que é objeto do processo) é coletiva”. Disso, temos que a relação é coletiva quando, em um de seus termos, enquanto sujeito ativo ou passivo, há um grupo; e quando o objeto da relação envolver direito ou dever ou estado de sujeição de um determinado grupo. Em síntese, Didier e Zanetti sustentam que “processo coletivo é aquele em que se postula um direito coletivo *lato sensu* ou que se afirme a existência de uma situação jurídica passiva de titularidade de um grupo [...]”.<sup>32</sup>

A respeito dessa posição, é interessante notar a modernização do conceito ao contemplar a hipótese processual de uma ação coletiva passiva (em que o grupo estaria apontado como

---

<sup>30</sup> *apud* GIDI, p. 15-16.

<sup>31</sup> DIDIER JR.; ZANETTI JR., *Op. cit.*, p. 32-33.

<sup>32</sup> DIDIER JR., Fredie; ZANETTI JR., Hermes. **Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo**. vol. 4, 11ª ed. Salvador: Juspodivm, p. 32, 2017.

titular de situação jurídica passiva, sujeito de deveres, ainda que perante autor individual).<sup>33</sup> Apesar da precisão do raciocínio, a definição assim estruturada parece limitar obrigatoriamente a existência do processo coletivo ao seu objeto interesse coletivo *lato sensu* (ponto em que as divergências no direito material coletivo se interseccionam com o processo, conforme veremos adiante), em detrimento de uma análise mais pragmática.

Em outras palavras, o mencionado conceito ignora a construção legislativa do processo, mormente enquanto estruturadora da tutela jurisdicional, que é a proteção dada pelo Estado, por meio de um processo, diante de uma alegação procedente de lesão ou ameaça a direito material. Com efeito, Daniel Neves adverte que, enquanto a tutela jurisdicional individual guarda direitos materiais individuais, a tutela coletiva não serve somente à tutela de direitos coletivos, ainda que se queira empregar a expressão “direitos coletivos *lato sensu*” para designar os interesses não coletivos cobertos por essa forma de tutela jurisdicional.

Assim, segue Neves em uma versão essencialmente pragmática, a tutela jurisdicional coletiva é destinada à proteção de algumas espécies de direito material. O trabalho de arrolamento desses interesses cabe ao Poder Legislativo. Quer dizer, inclusive os direitos de natureza individual podem ser objeto de proteção coletiva se assim o determinar o legislador.<sup>34</sup> Tal posicionamento é consentâneo com a distinção entre *direito coletivo e tutela coletiva de direitos*, objeto de breve análise neste trabalho, pela qual alguns doutrinadores censuram o tratamento conferido, no Brasil, aos direitos individuais homogêneos.<sup>35</sup>

Finalmente, essa corrente mais prática exposta por Daniel Neves define a tutela jurisdicional coletiva como sendo nada mais que um conjunto de normas processuais diferenciadas, distintas das regras aplicáveis no âmbito da tutela jurisdicional individual. Nessa escola, institutos como a legitimidade, a coisa julgada, a competência e a litispendência também não parecem compor o conceito-núcleo, mas são acessórios, os quais recebem tratamento diferenciado de seus paralelos na tutela individual.<sup>36</sup> Pelo exposto, e através de uma ótica mais dogmática, esse conceito parece se adequar ao raciocínio ora desenvolvido.

---

<sup>33</sup> ARGENTA, Graziela; ROSADO, Marcelo da Rocha. Do processo coletivo das ações coletivas ao processo coletivo dos casos repetitivos: modelos de tutela coletiva no ordenamento brasileiro. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, Rio de Janeiro, vol. 18, n. 1, p. 254, 2017.

<sup>34</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de processo coletivo**: volume único. 4ª ed., rev., atual. e amp. Salvador: Juspodivm, p. 46, 2020.

<sup>35</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Coletivo**: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 7ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 35, 2017.

<sup>36</sup> NEVES, *Op. cit.*, p. 40-41.

Outrossim, pode-se categorizar as formas de prestação da tutela jurisdicional coletiva a partir de aspectos similares e distintos sobre os quais se organizam as ações orientadas à discussão de direitos materiais coletivos *lato sensu*. Seja chamando-as modelos, espécies ou instrumentos de tutela, os autores organizam-nas em até três gêneros: o das *ações coletivas*, materializado, por exemplo, nas ações populares e civis públicas; o do *julgamento de casos repetitivos*, estruturado a partir do art. 928 do CPC/2015; e o *processo coletivo especial*, que discute a adequação das normas jurídicas em abstrato ao ordenamento jurídico.

O primeiro modelo, também chamado por Neves de processo coletivo comum, tem como objeto litigioso a discussão de uma situação jurídica coletiva (a qual, como exposto, pode ser ativa ou passiva), e destina-se à produção de uma decisão final de mérito com aptidão para formação de coisa julgada. O julgamento de casos repetitivos, por sua vez, destina-se à solução conjunta de questões de direito material ou processual reiteradas. Constitui-se como modelo de tutela coletiva pois a incidência da questão em vários litígios acaba por formar um grupo de interessados na “certificação da questão repetitiva”.<sup>37</sup>

Já o nomeado processo coletivo especial é integrado pelas ações de controle concentrado de constitucionalidade. Embora a doutrina as defina como espécies de processo objetivo, em que não há presença concreta de um conflito de interesses em discussão, os filiados a essa divisão defendem que as referidas ações tutelam como bem da vida difuso um sistema jurídico constitucionalmente coeso, o que as inclui na tutela jurisdicional coletiva.<sup>38</sup> Zavascki acrescenta ainda que as ações constitucionais, para além da ordem jurídica, servem de instrumento de tutela indireta de direitos subjetivos individuais.<sup>39</sup>

### 2.2.2 As *class actions* norte-americanas como origem do processo coletivo

Os juristas dedicados ao estudo do direito processual coletivo sempre tecem, ainda que brevemente, considerações acerca das *class actions* norte-americanas. De fato, esse gênero de ações que tem sua gênese na *common law* inglesa, mas teve seus contornos definidos nos Estados Unidos, é a inspiração dos doutrinadores italianos líderes da introdução da tutela de direitos transindividuais nos países da *civil law*. Apesar das profundas diferenças, inclusive

---

<sup>37</sup> DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. Ações coletivas e o incidente de julgamento de casos repetitivos - espécies de processo coletivo no direito brasileiro. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n. 61, p. 132-133, 2016.

<sup>38</sup> NEVES, *Op. cit.*, p. 98-99.

<sup>39</sup> ZAVASCKI, *Op. cit.*, p. 57.

filosóficas, entre os sistemas norte-americano e brasileiro, o estudo das *class actions* contribui, sob a ótica de uma análise de direito comparado, com alguns debates neste trabalho.

No passado, até meados do século XIX, a tarefa de dizer o direito na Inglaterra era dividida em dois ramos, a “jurisdição do direito” (*law jurisdiction*) e a “jurisdição da equidade” (*equity jurisdiction*). Àquela caberia, basicamente, a resolução de questões de natureza pecuniária ou indenizatória, enquanto essa cuidava de pretensões declaratórias e mandamentais, em uma espécie de justiça complementar às lacunas existentes na *common law*. De modo particular, a corte de equidade atuava de maneira mais flexível em seus procedimentos e decisões, em oposição às *courts of law*, rígidas e tecnicistas.<sup>40</sup>

A exemplo disso, o litisconsórcio voluntário baseado em questões comuns era admitido somente na jurisdição de equidade. Porém, para evitar grande número de demandas similares e entregar uma decisão mais abrangente, essa corte passou a exigir que todos os interessados no litígio integrassem a relação, sob pena de extinção do procedimento. À medida que a regra ia sendo aplicada, percebeu-se que gerava dificuldades consideráveis, como o prejuízo ao andamento do processo pelo grande número de intervenientes e a negação da tutela aos proponentes em caso de não intervenção de todos os sujeitos interessados.<sup>41</sup>

Em seguida, para solucionar o impasse, a *court of equity* passou a relativizar a regra, acabando por emitir a *bill of peace*, que inaugurou a admissão das *ações representativas*, pelas quais um ou alguns indivíduos membros do grupo poderiam representar os interesses de todos em juízo. Nos Estados Unidos, aos objetivos da necessidade (tutela de direitos indivisíveis) e da conveniência (para evitar ações repetitivas), foi acrescentado o dever de aplicar a *class action* sempre que, ao não fazê-lo, o juiz estivesse negando a justiça, como nos litígios individuais que de tão reduzidos não justificassem as despesas de uma ação.<sup>42</sup>

Então, as *class actions* receberam disciplina pelas *Federal Rules of Civil Procedure*, editadas pela Suprema Corte dos EUA em 1938, emendadas em 1966. A Regra 23, de índole pragmática e funcionalista, dispõe quatro pré-requisitos e categoriza as ações de classe em três, sendo duas obrigatórias (*mandatory*) e uma não obrigatória (*not mandatory*). As ações obrigatórias não admitem a exclusão do indivíduo da eficácia da sentença (o *opt out*),

---

<sup>40</sup> GIDI, Antônio. **A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos**: as ações coletivas em uma perspectiva comparada. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 40, 2007.

<sup>41</sup> *Ibid.*, p. 41.

<sup>42</sup> *Ibid.*, p. 44.

equivalentes às que protegem direitos difusos e coletivos no Brasil, já as não obrigatórias (*for damages*) admitem a exclusão, protegendo o que seriam os direitos individuais homogêneos:<sup>43</sup>

(a) “Pré-requisitos para a ação de classe: Um ou mais membros de uma classe podem processar ou ser processados como partes, representando todos, apenas se (1) a classe é tão numerosa que a reunião de todos os membros é impraticável, (2) há questões de direito ou de fato comuns à classe, (3) as demandas ou exceções das partes representativas são típicas das demandas ou exceções da classe e (4) as partes representativas protegerão justa e adequadamente os interesses da classe.”<sup>44</sup> (tradução de Ada Pellegrini Grinover)

Nesse sentido, dois pré-requisitos saltam aos olhos por sua distinção com o sistema de tutela coletiva brasileiro. O terceiro requisito consagra a regra da *tipicidade*, segundo a qual o representante do grupo deve ser um de seus membros, evocando razões próprias de sua classe. O quarto requisito, por sua vez, enuncia a “representatividade adequada”, exigindo que o autor disponha de condições para representá-los satisfatoriamente, sem impor riscos aos interesses dos ausentes.<sup>45</sup> Ambos os requisitos são pressupostos inexistentes no direito brasileiro e serão estudados no terceiro capítulo deste trabalho.

Como exposto, as ações de classe são divididas pela norma em três tipos, exigíveis para a continuação da demanda que atenda aos pré-requisitos. Na primeira hipótese, a propositura de ações individuais poderia gerar a) decisões contraditórias ou b) prejuízo aos interesses de outros membros, semelhante à figura do litisconsórcio unitário, quando a decisão deve ser uniforme para todos os envolvidos. O segundo tipo é aplicável aos casos em que alguém (parte ré) age indevidamente contra membros da classe, dando origem a pretensão de fazer ou não fazer, sem a possibilidade de pedidos de natureza indenizatória.<sup>46</sup>

O terceiro tipo de ação, não obrigatória por admitir a exclusão (*opt out*) de indivíduos, são ações de natureza reparatória de danos, aplicáveis quando houver a) predominância de questões comuns entre os membros e b) se houver superioridade da ação de classe como forma mais adequada de prestar a tutela jurisdicional desses direitos. A regra do *opt out*, bem como a circunstância de não afetar os ausentes em caso de improcedência do pedido encontram

<sup>43</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto**: direito material e processo coletivo: volume único. 12ª ed. Rio de Janeiro: Forense, p. 1.277, 2019.

<sup>44</sup> ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **Federal Rules of Civil Procedure**. Washington: Suprema Corte. Disponível em: <<https://www.uscourts.gov/rules-policies/federal-rules-civil-procedure>>. Acesso em: 20 mar. 2023.

<sup>45</sup> RIBEIRO, Rodrigo Koehler. Processo coletivo: uma breve análise de Direito Comparado entre os países de civil law e os de common law. **Revista de Doutrina da 4ª Região**, Porto Alegre, n. 63, p. 7, dez. 2014. Disponível em: <[https://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao063/Rodrigo\\_Ribeiro.html](https://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao063/Rodrigo_Ribeiro.html)>. Acesso em: 25 mar. 2023.

<sup>46</sup> BARROSO, Luís Roberto. A proteção coletiva dos direitos no Brasil e alguns aspectos da class action norte americana. **Boletim Científico**, Brasília, n. 16, p. 133, jul./set. 2005. Disponível em: <<https://escola.mpu.mp.br/publicacoes/boletim-cientifico/edicoes-do-boletim/boletim-cientifico-n-16-julho-setembro-de-2005>>. Acesso em: 25 mar. 2023.

correspondência no art. 103, III, e respectivos §§ 2º e 3º do CDC, que dispõem a nossa coisa julgada *secundum eventum litis*, que se forma apenas em caso de procedência.

Em suma, o regramento das ações de classe no direito norte-americano traz distinções notáveis no instituto da legitimidade processual. Nesse sentido, há a adoção nos EUA da legitimação privada, que admite a propositura de ações coletivas por pessoas físicas e associações, enquanto no Brasil a legitimação pública também é possível, cabendo ao Ministério Público a autoria de grande parte das ações para proteger direitos difusos e coletivos. É dessa diferença que decorre, por exemplo, a representação adequada, sem correspondente no Brasil, mas de vital importância em um sistema de legitimação privada.<sup>47</sup>

### 2.2.3 Conceituação adequada dos interesses tuteláveis coletivamente

No Brasil, por meio do Código de Defesa do Consumidor, o legislador preferiu definir os direitos protegidos coletivamente para evitar que dúvidas e discussões doutrinárias pudessem obstaculizar a efetiva tutela dos interesses dos consumidores, e, de forma mais abrangente, de todos os titulares de direito que, eventualmente, fosse tutelado coletivamente. Assim, dispõe o CDC no primeiro artigo do título dedicado à defesa judicial do consumidor:

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

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

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

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

III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.<sup>48</sup>

---

<sup>47</sup> RIBEIRO, *Op. cit.*, p. 9.

<sup>48</sup> BRASIL. Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Código de Defesa do Consumidor**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília: Congresso Nacional. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8078compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm)>. Acesso em: 25 mar. 2023.

Assim, são chamados difusos aqueles direitos que, no aspecto subjetivo, têm indeterminação de titulares e inexistência de relações jurídicas base comuns e, no aspecto objetivo, são marcados pela indivisibilidade de seu objeto, que não podem ser afetados senão de forma geral a todos os titulares indeterminados. A título de exemplo, podemos citar como direitos difusos a pretensão que nasce perante a episódios de publicidade enganosa ou colocação de produtos nocivos à saúde à venda. Com efeito, a ocorrência dos dois fatos coloca em risco potencial o universo de consumidores, caracterizando a indeterminação.<sup>49</sup>

Nos direitos coletivos *stricto sensu*, há também a presença da indivisibilidade de seu objeto, que implica em uma satisfação ou prejuízo uniformes ao bem em questão. A relação jurídica base mencionada é preexistente à ocorrência da lesão ou ameaça ao interesse e pode ser estabelecida entre os membros do grupo ou entre esses e a parte ré, como na relação existente entre contribuintes e o fisco. Além disso, é a determinabilidade dos titulares que distingue os direitos coletivos dos interesses difusos, de modo que, embora tuteláveis em classe, pode haver uma identificação dos titulares do bem da vida lesado ou ameaçado.<sup>50</sup>

Já os direitos individuais homogêneos são, efetivamente, direitos subjetivos individuais, perfeitamente divisíveis e com titular certo. Entretanto, por critérios de conveniência e promoção do acesso à justiça (vide *class actions for damages*), são tuteláveis coletivamente. Nessa linha, a origem comum, que pode ser de fato ou de direito, denota ideia de “causa” da lesão ao bem jurídico. A homogeneidade, por sua vez, guarda relação com a possibilidade de tutela conjunta desses interesses, que, apesar de origem comum, podem ter contornos heterogêneos relacionados a características pessoais do indivíduo lesado.

Acerca desses direitos individuais homogêneos, mister a distinção já mencionada entre *tutela de direitos coletivos* e a *tutela coletiva de direitos*, posto que a categoria de interesses elencada no inciso III do art. 81 do CDC, enquanto direito subjetivamente individual, não pode ser jurisdicionalmente tratada de forma idêntica aos direitos difusos e coletivos. Assim é que, ao referir-se a “tutela coletiva” de interesses individuais, refere-se ao instrumento processual de sua defesa e não ao direito material em litígio. Ademais, é esse o fundamento da questão sobre a legitimidade do Ministério Público no presente trabalho, como veremos.<sup>51</sup>

---

<sup>49</sup> WATANABE, Kazuo *et al.* **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto**: direito material e processo coletivo: volume único. 12ª ed. Rio de Janeiro: Forense, p. 1.199, 2019.

<sup>50</sup> *Ibid.* p. 1.203.

<sup>51</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Coletivo**: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 7ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 40, 2017.

Para concluir, observa-se na doutrina alguma crítica à atitude de categorizar esses direitos materiais, alegando que o legislador brasileiro apenas reproduziu uma teorização abstrata dos italianos, priorizando a perspectiva do direito substantivo, em detrimento da ótica dos meios processuais para sua defesa, o que gerava riscos de incompletude dos conceitos e engessamento do direito. De mais a mais, as críticas acabam por reconhecer a importância da fixação legal dos conceitos, mormente em uma época de inauguração da proteção desses direitos, quando muitas definições colidiam, prejudicando a efetividade da tutela.

### 2.3. Da legitimidade processual e o “giro” da tutela de interesses individuais para a tutela de interesses coletivos *lato sensu*

#### 2.3.1 Do individual para o coletivo: a mudança de paradigma na tutela de novos direitos

Desde a idade média inglesa, a organização da sociedade no sistema de feudos favoreceu o afloramento do direito de massa. Sendo o feudalismo caracterizado pela formação de pequenos grupos que resumiam a vida econômica e social daquele povo, era natural que, assim como as atividades religiosas e políticas eram desenvolvidas coletivamente, também os conflitos fossem assinalados por essa interação de grupo. Essa forma de convivência fez surgir os primeiros litígios, protagonizados por fiéis, religiosos, servos e senhores, em que a representação dos grupos por seus líderes ocorria com aquiescência dos indivíduos.<sup>52</sup>

Como já exposto no tópico destinado às *class actions*, o enredamento das demandas levou à edição da *Bill of Peace*, que marcou a tutela coletiva inglesa por permitir a representação de grupos por um ou alguns indivíduos membros. Os líderes eram espontaneamente incumbidos da representação pela classe em razão de características pessoais e aspectos do litígio, sem existir qualquer forma de eleição entre eles. Com efeito, “a unidade social não era o indivíduo, mas o grupo”<sup>53</sup>, de forma que a legitimação das classes para litigarem era sequer discutida, havendo apenas preocupação com o mérito da demanda.<sup>54</sup>

<sup>52</sup> CALDO, Diego Santiago Y. **Controle da representatividade adequada nas ações coletivas**: um estudo comparativo dos sistemas brasileiro e norte-americano. Orientador: Kazuo Watanabe. 2018. Dissertação (Mestrado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018. p. 24. Disponível em: <[https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-16102020-143737/publico/9252209\\_Dissertacao\\_Corrigida.pdf](https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-16102020-143737/publico/9252209_Dissertacao_Corrigida.pdf)>. Acesso em: 27 mar. 2023.

<sup>53</sup> Joseph Yeazell *apud* LIMA, Edilson Vitorelli Diniz. **Devido processo legal coletivo**. Orientador: Luiz Guilherme Marinoni. 2015. Tese (Doutorado) - Faculdade de Direito, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2015. p. 226. Disponível em: <<https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/40822/R%20-%20T%20-%20EDILSON%20VITORELLI%20DINIZ%20LIMA.pdf?sequence=2&isAllowed=y>>. Acesso em: 27 mar. 2023.

<sup>54</sup> *Ibid.* p. 224-226.

Observa-se, assim, que não havia por parte daquela jurisdição uma preocupação com regras atinentes à legitimidade processual (pragmatismo), como observamos ser comum na doutrina da *civil law*. Mais adiante, com a mudança de conjuntura econômica e política da Inglaterra pela expansão das cidades e fortalecimento do Estado nacional, as comunidades foram perdendo relevância em favor do indivíduo. Também o surgimento das pessoas jurídicas afastou os grupos dos tribunais, passando as entidades a figurarem nos polos das lides, o que representou, com o passar do tempo, o decaimento da tutela inglesa de grupos.

Enquanto a alteração de cenário na Inglaterra gerava a drástica redução das ações de grupo apresentadas à Corte de Equidade, o direito norte-americano, por sua vez, começava a desenvolver suas *class actions*, cujos contornos já foram delineados neste trabalho.<sup>55</sup> Fato é que a disposição de meios para proteger os novos direitos substantivos nos sistemas de *civil law* teve sua origem nos estudos de juristas italianos acerca das ações coletivas norte-americanas na década de 70. No Brasil, os estudos foram recepcionados por nomes como Ada Pellegrini, José Carlos Barbosa Moreira e Waldemar Mariz Oliveira Júnior.<sup>56</sup>

Nessa época, os processualistas brasileiros reproduziam a forte influência da doutrina italiana liderada por Giuseppe Chiovenda, que pretendeu inaugurar uma fase de neutralidade do processo civil em relação ao direito material. Pela contribuição de Enrico Tullio Liebman, pupilo de Chiovenda, o brasileiro Alfredo Buzaid redigiu o anteprojeto do que viria a ser o Código de Processo Civil de 1973, professando “pureza processual” e um incômodo alheamento da realidade sociocultural brasileira de então. Efetivamente, o CPC/73 ficou caracterizado por seu individualismo, marcando a rigidez de normas como a legitimidade.<sup>57</sup>

Ao mesmo tempo, começava-se a notar de forma acentuada a preocupação com instrumentos para a defesa de direitos coletivos, mas também dos interesses individuais lesados ou ameaçados por atos danosos de larga escala. As parcelas mais esclarecidas da sociedade começaram a perceber a urgência de criação de medidas para proteger o *meio ambiente* afetado pela crescente industrialização e promover a defesa do *consumidor*, especialmente prejudicado

---

<sup>55</sup> *Ibid.* p. 227-228.

<sup>56</sup> GIDI, Antônio. **Las acciones colectivas y la tutela de los derechos difusos, colectivos individuales en Brasil: un modelo para países de derecho civil.** Houston: University of Houston, p. 17-18, 2006. Disponível em: <[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=903775](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=903775)>. Acesso em: 28 mar. 2023.

<sup>57</sup> RIBEIRO, Rodrigo Koehler. Processo coletivo: uma breve análise de Direito Comparado entre os países de civil law e os de common law. **Revista de Doutrina da 4ª Região**, Porto Alegre, n. 63, p. 4, dez. 2014.

pelas práticas abusivas do mercado em ascensão e pela recorrência de crises inflacionárias. Meio-ambiente e consumidor foram, então, a tônica dessa fase.<sup>58</sup>

Dessarte, essa grande movimentação foi cunhada como “segunda onda de acesso à justiça” pelo autor Mauro Cappelletti. Quer dizer, esse movimento forçou uma reflexão sobre noções tradicionais do processo e do papel dos tribunais na tutela coletiva, posto que:

A concepção tradicional do processo civil não deixava espaço para a proteção dos direitos difusos. O processo era visto apenas como um assunto entre duas partes, que se destinava à solução de uma controvérsia entre essas mesmas partes a respeito de seus próprios interesses individuais. Direitos que pertencessem a um grupo, ao público em geral ou a um segmento do público não se enquadravam bem nesse esquema. *As regras da legitimidade*, as normas de procedimento e a atuação dos juízes não eram destinadas a facilitar as demandas por interesses difusos intentadas por particulares.<sup>59</sup> (grifo nosso)

A respeito disso, o autor constata que, naquele esforço para fomentar a proteção dos direitos de massa, as reformas legislativas e a atuação dos tribunais passaram a permitir que indivíduos ou grupos atuassem em representação dos interesses difusos. É aqui, portanto, que vemos o “giro” da legitimidade ativa ocorrer pela superação dos critérios substancialmente individualistas, tanto pela reforma legal descrita no início deste capítulo, quanto pelo esforço doutrinário na adequação da dogmática jurídica processual. Sobre isso, aduz Watanabe:

A necessidade de estar o direito subjetivo sempre referido a um titular determinado ou ao menos determinável impediu por muito tempo que os “interesses” pertinentes, a um tempo, a toda uma coletividade e a cada um dos membros dessa mesma coletividade, como, por exemplo, os “interesses” relacionados ao meio ambiente, à saúde, à educação, à qualidade de vida etc., pudessem ser havidos por juridicamente protegíveis. Era a estreiteza da concepção tradicional do direito subjetivo, marcada profundamente pelo liberalismo individualista, que obstava a essa tutela jurídica.<sup>60</sup>

Em outras palavras, quando o conjunto de operadores do direito se deparou com a efusão dos direitos transindividuais, enquanto direitos materiais que se afirmavam, encontraram um vazio de meios para garanti-los com efetividade. Mais ainda, esbarravam no problema da dogmática processual e na regra da legitimidade ordinária, segundo a qual deveria haver identidade entre o titular do direito e o autor da ação. Se no pragmatismo característico do direito anglo-saxão a natureza jurídica da legitimidade não importa<sup>61</sup>, na *civil law* deveria haver fundamentação dogmática para se admitir exceção à regra consagrada.

<sup>58</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Coletivo**: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 7ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 32, 2017.

<sup>59</sup> CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, p. 50, 1988.

<sup>60</sup> WATANABE, Kazuo. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto**: direito material e processo coletivo: volume único. 12ª ed. Rio de Janeiro: Forense, p. 1.198, 2019.

<sup>61</sup> BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. A ‘citizen-action’ norte-americana e a tutela ambiental. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 16, n. 62, p. 70, abr./jun. 1991.

Por fim, foi o advento da Constituição Federal de 1988 que consolidou a mudança de paradigma no campo da legitimidade e na elevação dos interesses difusos e coletivos ao nível constitucional. Nessa linha, a CRFB/88 ampliou a competência do Ministério Público para defender todos os direitos difusos e coletivos (art. 129, III); além de permitir a extensão legal da legitimidade a outros entes (art. 219, § 3º), consagrando um dos princípios do microsistema coletivo; e dispondo também a legitimação ativa dos indígenas, suas comunidades e organizações para a defesa de seus interesses (art. 232).<sup>62</sup>

No campo de uma legitimação mais privada, a Constituição demonstrou preocupação com a defesa dos interesses individuais homogêneos (que antes não eram tuteláveis coletivamente), dispondo a técnica da substituição processual, atribuindo às entidades associativas o poder de defender seus membros (art. 5º, XXI), criando o mandado de segurança coletivo, cuja proposta caberia aos partidos políticos, dos sindicatos e das associações criadas há pelo menos um ano (art. 5º, LXX) e salientando a função dos sindicatos na defesa dos direitos coletivos e também individuais da categoria (art. 8º, III).

### 2.3.2 Teorias e características da legitimidade processual no direito coletivo brasileiro

A legitimidade, enquanto condição da ação, tem a ver com a identificação, no caso concreto, de quem pode propor a demanda e em face de quem esta pode ser proposta. Assim, indica quem pode figurar como parte em um processo.<sup>63</sup> Sendo parte todo aquele que pode mover a máquina judiciária, sobre legitimidade na lição de Vicente Greco Filho temos:

[...] a cada um de nós não é permitido propor ações sobre todas as lides que ocorrem no mundo. Em regra, somente podem demandar aqueles que forem sujeitos da *relação jurídica de direito material* trazida a juízo. Cada um deve propor as ações relativas aos seus direitos. Salvo casos excepcionais expressamente previstos em lei, quem está autorizado a agir é o sujeito da relação jurídica discutida.<sup>64</sup> (grifo nosso)

Isso posto, os “casos excepcionais previstos em lei” mencionados pelo autor introduzem uma dicotomia na legitimidade para a causa: a legitimidade deve ser, via de regra, *ordinária*, em que o sujeito acumula a titularidade do direito ou obrigação e a correspondente posição processual. Lado outro, a legitimidade pode ser conferida a pessoa que não titulariza a relação jurídica substantiva discutida no processo, agindo independentemente da autorização do titular

<sup>62</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto**: direito material e processo coletivo: volume único. 12ª ed. Rio de Janeiro: Forense, p. 1.165, 2019.

<sup>63</sup> RAMALHO, Maria Isabel. **Legitimidade para agir**. Orientadora: Teresa Arruda Alvim Wambier. Tese (Doutorado) - Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, p. 70, 2008.

<sup>64</sup> *apud* RAMALHO, p. 70.

do direito material, caso em que temos o regime da substituição processual, o qual ocorre mediante autorização legal. É a chamada *legitimidade extraordinária*.

Como vimos, no direito processual coletivo em especial, a definição da legitimidade foi um aspecto crucial e ainda é tema de produção doutrinária. Isso ocorre porque, como o agrupamento humano titular de direitos difusos e coletivos não tem personalidade processual, seus interesses devem ser adequadamente representados em juízo, sob pena de os efeitos do provimento judicial afetarem injustamente seus destinatários, que não integraram o processo. Por essa razão, afirma-se que é política a decisão de atribuir a legitimidade extraordinária a algum ente, que deve possuir condições para defender efetivamente esses interesses.<sup>65</sup>

Na fase de consolidação da tutela coletiva, três teorias principais buscaram justificar essa nova forma de legitimidade: a teoria da *legitimidade ordinária* defendia que os corpos intermediários (construções sociais situadas entre a individualidade do cidadão e o Poder Público) agiam em defesa dos próprios interesses definidos em seus fins institucionais. A segunda teoria era a *legitimação autônoma para condução do processo* que, baseada no direito alemão, propunha que, se o legitimado não defende interesse próprio, tampouco tinha titular o direito transindividual, tratar-se-ia de um instituto puramente processual.<sup>66</sup>

Outrossim, a terceira teoria elaborada tratava por *legitimação extraordinária*, já que os entes iam a juízo na defesa de interesses dos quais não detinham a titularidade. Essa corrente desenvolvida por Barbosa Moreira foi positivamente precursora em uma época em que não havia disposição legal dessa autorização, sustentando que aos sujeitos era permitido atuar coletivamente a partir de uma compreensão sistemática do direito.<sup>67</sup> Foi, enfim, a corrente que prosperou e depois foi respaldada pelo legislador, que adotou, em consonância com o autor, a legitimação mista, em que sujeitos públicos e privados concorrem em legitimidade.<sup>68</sup>

Convém expor as características da legitimidade ativa no Brasil. Segundo Fredie Didier e Hermes Zanetti, a legitimação coletiva brasileira é autônoma, exclusiva, concorrente e disjuntiva. *Autônoma* porque dá ao legitimado extraordinário o poder de conduzir o processo

---

<sup>65</sup> GIDI, Antônio. **Coisa julgada e litispêndência em ações coletivas**. São Paulo: Saraiva, p. 34, 1995. Disponível em: <<https://ssrn.com/abstract=4048029>>. Acesso em: 27 mar. 2023.

<sup>66</sup> THAMAY, Rennan Faria Krüger. O processo civil coletivo: aspectos de um novo direito processual. **Revista Opinião Jurídica**, Fortaleza, v. 11, n. 15, p. 266-268, jan/dez. 2013. Disponível em: <<https://periodicos.unichristus.edu.br/opiniaojuridica/article/view/305/161>>. Acesso em: 27 mar. 2023.

<sup>67</sup> *Ibid.*, p. 268.

<sup>68</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; MULLENIX, Linda. **Os processos coletivos nos países de civil law e common law: uma análise de direito comparado**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 234, 2011.

com independência do titular do direito; *exclusiva* porque a autoria cabe somente ao legitimado, caso em que os titulares só podem agir como assistentes; é *concorrente* porque, dentre os legitimados pela lei, vários são autorizados a mover a ação; e, enfim, *disjuntiva* porque a atuação de um legitimado independe da vontade ou reunião de outros entes.<sup>69</sup>

De maneira geral, o rol de legitimados pela legislação é uniforme em todos os diplomas do microsistema coletivo, além da aplicação intercomunicante das normas. Como exceção, podem ser apontados a ação popular (único caso de legitimação coletiva de indivíduo no Brasil) e o mandado de segurança, cujos legitimados são definidos pela CF e incluem “partidos políticos com representação no Congresso Nacional”. Em suma, vale a transcrição do art. 5º da LACP, dos entes públicos e privados (legitimação mista) que podem propor ação coletiva:

Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:

I - o Ministério Público; II - a Defensoria Pública; III - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios; IV - a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista; V - a associação que, concomitantemente:

- a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil;
- b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.<sup>70</sup>

Diante do exposto, observa-se que o subsistema coletivo no Brasil se desenvolveu com atenta correspondência à teoria geral do processo e às bases axiológicas do sistema da *civil law*, ao que se pode atribuir a relativa demora do ordenamento pátrio na disposição de meios processuais coletivos. Nessa perspectiva, a legislação e a construção doutrinária deixam entrever a importância da legitimidade excepcional e a finalidade sociopolítica na proteção desses direitos, em preocupação acentuada com o acesso à justiça e a efetividade das decisões.

<sup>69</sup> DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. **Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo**. vol. 4, 11ª ed. Salvador: Juspodivm, p. 197, 2017.

<sup>70</sup> BRASIL. Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Código de Defesa do Consumidor**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília: Congresso Nacional. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8078compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm)>. Acesso em: 25 mar. 2023.

### 3 A LEGITIMIDADE EXTRAORDINÁRIA COMO VETOR DE EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO ACESSO À JUSTIÇA E DA TUTELA EFETIVA

#### 3.1 Acesso à justiça, efetividade e representação adequada: a contribuição de Cappelletti

##### 3.1.1 A segunda onda de acesso à justiça e o conteúdo dos princípios na legitimidade ativa

No final da eminente década de 70, os autores Mauro Cappelletti e Bryant Garth publicaram um livro que se propunha a estabelecer um panorama global das movimentações jurídicas que resultaram de uma crescente preocupação com o tema “acesso à justiça”. A essas movimentações deu-se o nome de “ondas” e o livro se tornou um clássico, citado por vários doutrinadores brasileiros que se debruçam sobre os fatores da tutela dos direitos de massa. Segundo os autores, uma tarefa básica dos processualistas modernos é expor o impacto substantivo (ou seja, no direito material) dos instrumentos de processamento de conflitos.<sup>71</sup>

O direito ao acesso à justiça significava, a princípio, a faculdade *formal* do indivíduo de propor ou contestar uma ação. A ideia do acesso aos tribunais como um direito natural, por muito tempo, fez com que a conduta do Estado *laissez-faire* (do francês “deixe fazer”, denotando uma política liberal de não intervenção estatal) fosse negativa, como se a preservação desse direito dependesse apenas do impedimento de sua ofensa por outrem. Assim, o Estado permanecia inerte quanto a problemas como a capacidade do indivíduo de reconhecer seus direitos e, na prática, ir a juízo protegê-los de maneira adequada.

Contudo, enquanto as sociedades do *laissez-faire* foram crescendo e se enredando, os conceitos de direitos humanos mudaram radicalmente. O caráter cada vez mais coletivo das sociedades e as reformas do Estado de Bem-Estar Social geraram reconhecimento de novos direitos e deveres e tornaram evidente a necessidade de uma atuação estatal positiva na garantia desses direitos sociais. Nesse sentido, o conteúdo de “acesso à justiça” é de difícil definição, mas determina duas finalidades básicas do ordenamento: a) o sistema deve ser acessível a todos e b) deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos.<sup>72</sup>

Seguem os autores tecendo considerações acerca das barreiras do acesso aos tribunais, as quais se revelam ainda bem atuais. A fragmentariedade dos direitos difusos redundava em dois entraves principais: ou ninguém tem direito a corrigir uma lesão a um interesse coletivo (problema da legitimidade), ou o prêmio por fazê-lo seria irrisório diante do esforço

---

<sup>71</sup> CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, p. 13, 1988.

<sup>72</sup> *Ibid.*, p. 9.

empreendido (a questão da conveniência), conforme já mencionado em outras passagens acerca dos *individuais homogêneos*. As novas políticas estatais afirmativas de acessibilidade à justiça favorecem a superação da vulnerabilidade do povo diante de seus opressores, mas esbarram sempre no interesse econômico mínimo dessas lides para os indivíduos.<sup>73</sup>

Finalmente, a “segunda onda do acesso à justiça” corresponde ao período de intensas alterações na busca de uma tutela efetiva de interesses sem titularidade determinada. Nessa linha, central era a questão da *legitimidade ativa*. Como solução desse obstáculo específico, o livro defende a legitimação de indivíduos e entidades privadas, às quais chama de “advogados do interesse público”; mas também o que chamou de “solução pluralística”, pela qual entes governamentais também devem deter legitimidade, sobretudo para direitos que, de tão difusos, não encontrem grupos, por menor que sejam, interessados em sua proteção.<sup>74</sup>

Com isso, vê-se que o livro, pela descrição de uma fase como “segunda onda de acesso à justiça”, marca sua relevantíssima contribuição a partir de uma ótica de direito comparado e de *efetividade* da tutela. Mais uma vez, é notável a influência do escrito no processo coletivo brasileiro, mormente na adoção da “solução pluralística” de Cappelletti, já que a *legitimação extraordinária mista* viria a surgir somente em 1985 com a LACP. Não obstante, o autor sustenta a necessidade, como imperativo da *efetividade*, que o processo seja movido por “representante adequado”, proposta que receberá consideração neste trabalho.

Outrossim, tem-se que o acesso à justiça é princípio de elevação constitucional do processo. O acesso à justiça, ou ainda princípio da inafastabilidade da jurisdição, apresenta o grau de abertura ao Judiciário desejado pela CRFB/88, consubstanciado no inciso XXXV do art. 5º, que diz “A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”<sup>75</sup>. Esse enunciado, garantia fundamental, autoriza que qualquer forma de “pretensão” seja levada a juízo, além de instituir duas “frentes” do controle judicial: uma retrospectiva, responsável pela reparação; outra prospectiva, de caráter preventivo.<sup>76</sup>

Observa-se em tal definição um caráter essencialmente objetivo (característico de manuais), a que podemos chamar de *sentido restrito* do acesso à justiça, atribuindo-lhe o

---

<sup>73</sup> *Ibid.* p. 29.

<sup>74</sup> *Ibid.* p. 50 *et seq.*

<sup>75</sup> BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Câmara dos Deputados. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/legislacao/constituicao1988>>. Acesso em: 28 mar. 2023.

<sup>76</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de direito processual civil**: volume único. 4ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, p. 58-59, 2018.

significado de acesso à tutela jurisdicional ou, em outras palavras, acesso aos tribunais. Nessa visão, o referido princípio é analisado sob ótica formalista, como instrumento processual de composição de conflitos pela via judicial. Antes, e mais adequado ao raciocínio ora desenvolvido, convém o *sentido integral*, pelo qual o acesso à justiça compreende significado mais amplo e sintonizado com a teoria dos direitos fundamentais.<sup>77</sup> Assim, para Benjamin:

[...] acesso ao Direito, vale dizer, a uma ordem jurídica justa (= inimiga dos desequilíbrios e destituída de presunção de igualdade), conhecida (= social e individualmente reconhecida) e implementável (= efetiva), contemplando e combinando, a um só tempo, um rol apropriado de direitos, acesso aos tribunais, acesso aos mecanismos alternativos (principalmente os preventivos), estando os sujeitos plenamente conscientes de seus direitos e habilitados, material e psicologicamente, a exercê-los, mediante superação das barreiras objetivas e subjetivas [...] e, nessa última acepção, dilatada que acesso à justiça significa acesso ao poder.<sup>78</sup>

Além disso, o princípio da efetividade do processo, também de envergadura constitucional, extrai sua eficácia do inciso XXXV, já mencionado. Desta vez a partir da ideia de instrumentalidade do processo (processo como meio de concretização do direito material), tem-se que esse preceito constitucional guarda o dever de concretude dos provimentos jurisdicionais, ou seja, sua eficácia no plano *exterior* ao processo, para além da mera condução justa e devida do procedimento.<sup>79</sup> Assim, entende-se por *efetividade* como direito de obter, em um prazo razoável, decisão justa e capaz de eficácia na realidade fática.<sup>80</sup>

De modo particular, o acesso à justiça e a efetividade tomam contornos peculiares no processo coletivo e se constituem, como se demonstrará, a própria razão de ser dessa tutela especial. Com efeito, na opinião de Teixeira e Busiquia, tendo por objetivo nortear a solução de controvérsias de uma coletividade, por vezes constituída por milhões de pessoas, o processo coletivo é dotado de esquemas mais flexíveis de legitimação. De modo semelhante, aduz o autor Aluizio Gonçalves de Castro Mendes sobre os meios de tutela coletiva:

São elencadas cinco funções gerais: (a) *acesso à justiça*; (b) economia processual e judicial; (c) preservação da igualdade e da isonomia; (d) equilíbrio entre as partes; (e) *cumprimento do direito material*. É de se notar que a economia processual e a

<sup>77</sup> LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Acesso coletivo à justiça como instrumento para efetivação dos direitos humanos: por uma nova mentalidade. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**, Campinas, n. 35, p. 91, 2009.

<sup>78</sup> BENJAMIN, Antônio Herman V. A insurreição da aldeia global contra o processo civil clássico - Apontamentos sobre a opressão e a libertação judiciais do meio ambiente e do consumidor, In: MILARÉ, Édís (coord.). **Ação civil pública: Lei 7.347/85: Reminiscências e reflexões após dez anos de aplicação**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 74-75, 1995.

<sup>79</sup> BUENO, *Op. cit.*, p. 75.

<sup>80</sup> TEIXEIRA, Rodrigo Valente Giublin; BUSIQUIA, Thais Seravali Munhoz Arroyo. A tutela coletiva sob o viés do acesso à Justiça: análise de sua efetividade através do processo coletivo. **Revista Brasileira de Direitos Fundamentais & Justiça**, [S. l.], v. 11, n. 37, p. 170, 2017. Disponível em: <<https://dfj.emnuvens.com.br/dfj/article/view/127>>. Acesso em: 28 mar. 2023.

preservação do princípio da igualdade podem ser alcançadas, em regra, por qualquer uma das três espécies de meios de resolução coletiva de conflitos [...] *Já o acesso à justiça e o cumprimento do direito material* passam precipuamente pelas ações coletivas, na medida em que os incidentes individuais, em princípio, apenas fornecem uma solução para as pessoas que tenham demandado as suas próprias ações, não gerando, assim, um incremento na obtenção da solução para o conflito, e também por não produzir efeitos a todos os interessados, para a coibição da prática dos atos ilícitos.<sup>81</sup> (grifo nosso)

Se são as ações coletivas o meio processual coletivo (sobre demais modelos, conferir o tópico 2.2.1) mais imbricado aos princípios do acesso à justiça e da efetividade, forçoso reconhecer que assim o é por força das regras excepcionais de legitimidade, que as distinguem especialmente. Sobre essa regras, Patrícia Pizzol aduz que as ações coletivas são o mais democrático dos modelos, atribuindo à capacidade dos entes legitimados de atuar na 1) prevenção e solução dos litígios envolvendo direitos transindividuais, endo e *extraprocessualmente*, um dos principais motivos para essa característica.

Decerto, esse realce é muito interessante. Segundo a autora, o Ministério Público tem a missão de defender os interesses sociais, de modo que a CRFB/88 lhe outorga poder para instaurar inquérito civil (medida extraprocessual) e propor ação civil pública (art. 129, III). E mais, porque além de servir como fiscal da ordem jurídica, dispõe o MP do termo de ajustamento de conduta como instrumento administrativo de tutela dos interesses difusos. Sem embargo, o legislador estendeu tarefa similar à Defensoria Pública na defesa dos hipossuficientes, servindo como intermediadora da participação social no processo.<sup>82</sup>

Sustenta, ainda, a autora que a legitimação de instituição como o Ministério Público favorece 2) o equilíbrio entre as partes. Em tese, é comum que nos litígios que alcançam muitas pessoas, notadamente os da seara consumerista, o causador da lesão possua mais recursos materiais e humanos do que os ofendidos que buscam proteção no Judiciário, cuja hipossuficiência se agrava com a falta de formação e informação jurídica. Em face disso, o legitimado extraordinário pode mitigar esse desequilíbrio por meio de sua estrutura complexa, bem como assegurar a importância política que algumas causas efetivamente detêm.

Ademais, as ações coletivas estão mais próximas da concretização do princípio da *efetividade* porque dispõem da 3) liquidação e execução coletiva da sentença obtida em processo de conhecimento conduzido por um ente legitimado. Por essa previsão do CDC (art.

<sup>81</sup> *apud* PIZZOL, Patrícia Miranda. **Tutela coletiva:** processo coletivo e técnicas de padronização das decisões. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, p. 2, 2019. Disponível em: <<https://thomsonreuters.jusbrasil.com.br/doutrina/secao/1300338228/6-a-acao-coletiva-como-instrumento-de-efetividade-da-prestacao-jurisdiccional-tutela-coletiva-processo-coletivo-e-tecnicas-de-padronizacao-das-decisoes>>. Acesso em: 27 mar. 2023.

<sup>82</sup> *Ibid.* p. 3.

98), indivíduos lesados podem se beneficiar do provimento obtido em processo de conhecimento coletivamente conduzido, no qual a responsabilidade do réu já fora fixada. Essa forma de execução é relevante sobretudo no caso das “lesões de pequeno valor”, das quais o ajuizamento é desestimulado pelos obstáculos enfrentados pelo consumidor.

Por fim, merece menção 4) o tratamento isonômico que as partes recebem por via de ação coletiva. Comparativamente a outros modelos de tutela coletiva, como o julgamento de casos repetitivos, as ações coletivas têm aptidão para estender seus efeitos aos que não participaram do processo, em evidente vantagem sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas, cuja aplicabilidade depende de ações individuais já propostas. Segundo Mancuso, dessa forma a ação coletiva previne a “judicialização atomizada” dos mega conflitos, que são questões altamente complexas, envolvendo diversos fatores sociais e públicos por exemplo, com considerável risco de decisões contraditórias em ações individuais.<sup>83</sup>

### 3.1.2 A proposta de representação adequada no sistema coletivo brasileiro

Sabe-se que a representatividade adequada é um instituto processual comum no direito anglo-saxão, sobretudo na disciplina das *class actions* norte-americanas. Como demonstrado, nesse sistema, a “representação adequada” é um dos quatro pré-requisitos da propositura de uma *class action*, segundo o qual “as partes representativas protegerão justa e adequadamente os interesses da classe”. Com o requisito da adequação da representação, o direito americano quer atingir três objetivos: a) minimizar os riscos de colusão do autor, b) incentivar uma conduta ativa do representante e c) assegurar a visão e os reais interesses do grupo em juízo.<sup>84</sup>

Na verdade, o direito norte-americano busca garantir que as ações coletivas cheguem a um resultado muito parecido ao que seria obtido na propositura de várias ações individuais na tutela dos mesmos interesses. Na prática, a ausência de um representante adequado impede que os titulares do direito material ausentes na relação processual sejam vinculados pela força da coisa julgada. Dessa maneira, lá é possível que em ação posterior, outro juiz, verificando retrospectivamente defeito na representação, negue o efeito da coisa julgada à sentença coletiva anterior em benefício de todos ou de alguns membros do grupo.<sup>85</sup>

---

<sup>83</sup> *apud* PIZZOL, p. 19.

<sup>84</sup> GIDI, Antonio. **A representação adequada nas ações coletivas brasileiras**: uma proposta. Houston: University of Houston, p. 66, 2007. Disponível em: <[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=903775](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=903775)>. Acesso em: 28 mar. 2023.

<sup>85</sup> *Ibid.*, p. 67.

Como se sabe, existem três modelos de legitimação extraordinária coletiva, havendo o Brasil escolhido a legitimação mista, conferindo ao indivíduo (na ação popular), às associações e entes governamentais, como Ministério Público, Defensoria Pública e autarquias o poder de provocar a jurisdição coletiva. Apesar da existência da ação popular, fato é que as ações movidas pelos “corpos intermediários” representam a grande maioria dos processos coletivos. Segundo Scarparo, isso se dá por razões plausíveis, a saber, o escopo de evitar a condução de processos simulados em detrimento da coletividade e impedir a atuação desidiosa de indivíduos, que provocariam um prejuízo de eficácia *erga omnes*.<sup>86</sup>

Ademais, o raciocínio acerca da importância do controle da representação adequada desenvolve-se necessariamente a partir da ideia de processo como “procedimento em contraditório”, efetivo instrumento da construção democrática. Em um Estado Democrático de Direito como o brasileiro, é de essencial importância garantir às partes a possibilidade de participação no processo em que seus interesses são discutidos. Tal participação, saliente-se, não diz respeito somente ao direito de ciência dos atos processuais, mas o de factualmente influenciar a decisão do julgador pela exposição dos fatos e argumentos jurídicos.<sup>87</sup>

Transladando essa compreensão ao processo coletivo, cumpre afirmar que, sendo o processo conduzido por um terceiro e estando ausentes os membros do grupo, a garantia do contraditório busca um resultado coletivo o mais similar possível ao que se obteria nas ações individuais. Tudo isso é, com efeito, consentâneo com o princípio constitucional do devido processo legal, sem o qual “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens [...]”<sup>88</sup>, que, enquanto direito fundamental, impõe o direito ao contraditório e, logo, ao dever de controle da representação como medida de acesso à justiça e efetividade das decisões.<sup>89</sup>

No Brasil, na prática, o sistema adota o critério *ope legis* de controle da representatividade, cabendo exclusivamente à lei estabelecer critérios objetivos para a legitimação (como a exigência temporal de criação das associações e a correspondência com seus fins institucionais). Atendidos os requisitos, tem-se presunção absoluta da idoneidade do legitimado. Acerca disso, destaca Scarparo que foi a concepção liberal do direito que provocou

---

<sup>86</sup> SCARPARO, Eduardo. Controle da representatividade adequada em processos coletivos no Brasil. **Revista de Processo**, São Paulo, vol. 208, p. 126, 2012.

<sup>87</sup> *Ibid.*, p. 127.

<sup>88</sup> BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Câmara dos Deputados. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/legislacao/constituicao1988>>. Acesso em: 30 mar. 2023.

<sup>89</sup> GIDI, Antônio. **Rumo a um Código de Processo Civil Coletivo: a codificação das ações coletivas no Brasil**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, p. 78-79, 2008.

uma rígida separação entre processo civil e direito privado, impondo severa redução dos poderes do magistrado, em uma lógica de "prevalência da lei sobre o juízo".

Nessa perspectiva de critério *ex lege* de legitimação, alguns autores apontavam a proibição do juiz de, por qualquer meio, controlar a representatividade, sob pena de atuação ilegal. Embora não haja, até hoje, previsões legais de controle judicial subjetivo da representatividade (em aspectos como credibilidade, experiência, prestígio), a doutrina e as bases do microsistema fazem crer que é uma medida possível e desejável. Com efeito, a experiência tem demonstrado que a análise da *pertinência temática* e dos *pressupostos de constituição* das associações são fatores que mais se aproximam ao controle *ope judicis*.<sup>90</sup>

Com o passar do tempo, a jurisprudência percebeu, notadamente pela leitura do art. 5º, V, alínea b, da LACP, a necessidade de existência de vínculo entre as finalidades institucionais do ente (ainda que implícitas no estatuto) e o objeto da demanda. Na lição de Scarparo, essa ligação é requisito sem norma expressa, mas que se alinha frontalmente com o *contraditório*.<sup>91</sup> Nesse sentido, manifestou-se o STJ sobre o reconhecimento de pertinência temática:

5. A *pertinência temática* exigida pela legislação, para a configuração da legitimidade em ações coletivas, consiste no *nexo material entre os fins institucionais do demandante e a tutela pretendida naquela ação*. É o vínculo de afinidade temática entre o legitimado e o objeto litigioso, a harmonização entre as finalidades institucionais dos legitimados e o objeto a ser tutelado na ação civil pública. [...] 7. O *juízo de verificação da pertinência temática* há de ser *responsavelmente flexível e amplo*, em contemplação ao *princípio constitucional do acesso à justiça*, mormente a considerar-se a máxima efetividade dos direitos fundamentais.<sup>92</sup>

Em sentido oposto, decisões do STJ também denegam o vínculo de pertinência temática, concluindo pela ilegitimidade da parte e extinção do processo. Outrossim, também a condução diligente da lide, com suficiente rigor técnico e iniciativa probatória, é, na lição de Gidi, parâmetro controlável pelo juiz. Pela inteligência do § 3º do art. 5º da LACP, caberia ao juiz fixar prazo para substituição do representante inadequado por “abandonar” a condução zelosa do processo ou, enfim, extingui-lo sem resolução de mérito, sob pena de dar força de coisa julgada a um provimento que vincularia injustamente os membros do grupo.<sup>93</sup>

<sup>90</sup> RIBEIRO, Rodrigo Koehler. Processo coletivo: uma breve análise de Direito Comparado entre os países de civil law e os de common law. **Revista de Doutrina da 4ª Região**, Porto Alegre, n. 63, p. 11, dez. 2014. Disponível em: <[https://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao063/Rodrigo\\_Ribeiro.html](https://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao063/Rodrigo_Ribeiro.html)>. Acesso em: 30 mar. 2023.

<sup>91</sup> SCARPARO, *Op. cit.*, p. 131.

<sup>92</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (4. turma). **Recurso Especial nº 1.357.618 - DF (2012/0259843-5)**. Recorrente: Abrancon Saúde Associação Brasileira dos Consumidores de Plano de Saúde. Recorrido: Subway Systems do Brasil LTDA. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Brasília, 26 set. 2017. Disponível em: <[https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STJ/attachments/STJ\\_RESP\\_1357618\\_36c93.pdf](https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STJ/attachments/STJ_RESP_1357618_36c93.pdf)>. Acesso em 30 mar. 2023.

<sup>93</sup> GIDI, Antonio. **A representação adequada nas ações coletivas brasileiras**: uma proposta. Houston: University of Houston, p. 70, 2007. Disponível em: <[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=903775](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=903775)>. Acesso 30 mar. de 2023.

Ainda acerca desses parâmetros, não há na lei exigências quanto às entidades públicas, como o Ministério Público, ao qual foi conferida legitimidade ampla. Entretanto, isso não significa que o *parquet* esteja isento do controle judicial de sua atuação concreta (a qual, a nosso ver, não pode ocorrer de forma prévia por força de seu *status* constitucional de legitimado).<sup>94</sup> Sobre isso, aduz Ada Pellegrini Grinover que “não é raro que alguns membros do Ministério Público, tomados de excessivo zelo, litiguem em juízo como pseudo-defensores de uma categoria cujos verdadeiros interesses podem estar em contraste com o pedido.”<sup>95</sup>

### 3.2 Os princípios do Direito Processual Coletivo como mecanismos de efetividade

#### 3.2.1 A nova *summa divisio* e os princípios gerais aplicáveis à tutela coletiva

A Constituição Federal de 1988 foi a primeira Carta Constitucional brasileira a dispor expressamente o Direito Coletivo, amplamente compreendido, lado a lado com os direitos individuais no plano da teoria dos direitos e garantias fundamentais. Sem similar nas constituições estrangeiras da época de sua promulgação, a CRFB/88 previu, no Título II “dos direitos e garantias fundamentais”, o capítulo I “dos direitos e deveres individuais e *coletivos*”, como resultado da atuação contundente dos movimentos sociais e políticos que contribuíram com a Constituinte para conferi-la o atributo de “Constituição Cidadã”.<sup>96</sup>

Na construção de Assagra e Neto, uma república que tem como objetivo principal a construção de uma sociedade justa, livre e solidária não poderia alcançar sua meta sem dar aos *direitos de massa* (empregado no plural para significar toda espécie de direitos e interesses coletivos) dignidade constitucional. Assim, a CRFB/88, revelando a identidade de “nação democrática” do Brasil, rompeu com a proteção tradicional individualista do Estado liberal. Nessa nova ordem, os direitos coletivos são tratados com cláusula constitucional aberta para incorporar, com largueza, todas as dimensões dos direitos difusos e coletivos.

Em seguida, a partir desse raciocínio, os autores concluem pela não recepção da chamada *summa divisio* clássica, alcunha que significava a *grande dicotomia* “direito público x direito privado”, a qual orientava a divisão de todas as áreas da ciência jurídica. Efetivamente,

<sup>94</sup> LAMY, Eduardo de Avelar; TEMER, Sofia Orberg. A representatividade adequada na tutela de direitos individuais homogêneos. **Revista de processo**, São Paulo, vol. 206, p. 175, abr. 2012.

<sup>95</sup> *apud* SCARPARO, *Op. cit.*, p. 132.

<sup>96</sup> ALMEIDA, Gregório Assagra de; NETO, Luiz Philippe Vieira de Mello. Fundamentação constitucional do direito material coletivo e do direito processual coletivo: reflexões a partir da nova *summa divisio* adotada na CF/88 (Título II, Capítulo I). **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, vol. 77, nº 3, p. 78-79, jul/set. 2011.

a Constituição inaugura a nova *summa divisio*, consubstanciada no Direito Individual e no Direito Coletivo. A mudança de paradigma, segundo os autores, resultou da instituição do Estado Democrático de Direito, entendido como um Estado da “justiça material e da transformação da realidade social inserido na Sociedade”.<sup>97</sup>

A respeito disso, é importante frisar que a nova *summa divisio*, apesar de sua aptidão para incluir em seus dois polos todas as subdivisões do direito, não integra em si o Direito Constitucional. Se a Constituição é, como se sabe, o centro do sistema jurídico neoconstitucionalista, representa ponto de união e disciplina da interação entre os dois grandes blocos (individual x coletivo), sendo seguro afirmar que “os direitos e garantias constitucionais fundamentais contêm valores que devem irradiar todo o sistema jurídico, de forma a constituírem-se a sua essência e base [...]”, vinculando todo o ordenamento.

Extraí-se, portanto, desse excerto, que as normas fundamentais veiculadas pela Constituição espraiam seus efeitos sobre todo o arcabouço legislativo infraconstitucional, imprimindo nas áreas do direito sua eficácia como *normas principiológicas*. Segundo Assagra, no direito processual coletivo, os princípios detêm função nuclear intensificada, em razão de a) sua natureza jurídica processual-constitucional-social; b) sua importância jurídica, social e política; c) a potencialidade de sua tutela; d) a carência normativa processual do subsistema; e e) força generalizante e superior dos princípios sobre as simples regras.<sup>98</sup>

Dando seguimento, é oportuno mencionar os princípios que norteiam a aplicação do microsistema da tutela coletiva. Saliente-se que, neste subcapítulo, as referidas normas são dispostas, apesar de sua *especificidade* diante do sistema jurídico como um todo, em normas de eficácia mais genérica sobre o subsistema e, no tópico seguinte, normas principiológicas mais restritas, aplicáveis de maneira particular a alguns institutos peculiares da tutela coletiva:

a) Devido processo legal coletivo

A partir da quebra do paradigma da tutela de direitos e interesses individuais, encontrou-se a necessidade de repensar o conceito de devido processo legal. De fato, as noções da dogmática tradicional impediriam a prestação de efetividade à desejada e urgente tutela dos direitos coletivos *lato sensu*. Trata-se, desse modo, da construção de regime diferenciado para o direito processual coletivo, o qual demanda uma revisitação a institutos tradicionais como a

---

<sup>97</sup> *Ibid.* p. 80-81.

<sup>98</sup> *Ibid.* p. 83-88.

competência, a legitimidade, coisa julgada, intervenção de terceiros, execução e, propriamente, o papel do Poder Judiciário no Estado Democrático de Direito.<sup>99</sup>

Nas palavras de Gidi, levar o devido processo legal às últimas consequências impediria a proteção dos direitos difusos e coletivos (em razão das particularidades na participação dos titulares do direito). Todavia, de acordo com a contribuição de Cappelletti, é fundamental pensar um “devido processo social”, dando efetividade ao princípio geral segundo o qual o juiz “atenderá aos fins sociais” da lei. Para o referido autor, o princípio assim altera os direitos de ser citado, ouvido e apresentar defesa, os quais, no processo das ações coletivas, serão garantidos por meio de um representante adequado.<sup>100</sup>

b) Acesso à ordem jurídica justa ou inafastabilidade jurisdicional no processo coletivo

O conceito clássico de acesso à justiça, já explorado neste capítulo, não contempla adequadamente a tutela coletiva. A inafastabilidade da jurisdição, em sua moderna concepção, apoia-se em quatro ideias principais, chamadas por Daniel Amorim de “vigas mestras”: a) ampliação máxima do acesso e remoção de obstáculos; b) respeito ao devido processo legal, com participação e cooperação efetivas no processo; c) decisão com justiça, pela aplicação da interpretação mais consentânea aos direitos fundamentais; e d) decisão com efetividade no caso concreto, tema potencializado pelo alcance enorme da decisão judicial coletiva.<sup>101</sup>

c) Não taxatividade da tutela coletiva

Tem origem nos enunciados constitucionais do art. 5º, XXXV e do art. 129, III, “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” e “[cabe ao Ministério Público] promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de *outros interesses difusos e coletivos*”, respectivamente. Desse modo, por força desse princípio, qualquer direito coletivo *lato sensu* pode ser protegido por meio de ação coletiva, prevalecendo o entendimento de que o rol de direitos coletivos tuteláveis é meramente exemplificativo, daí o nome.<sup>102</sup>

d) Ativismo jurídico ou predominância de aspectos inquisitoriais

<sup>99</sup> DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. **Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo**. vol. 4, 11ª ed. Salvador: Juspodivm, p. 105, 2017.

<sup>100</sup> GIDI, Antônio. **Rumo a um Código de Processo Civil Coletivo: a codificação das ações coletivas no Brasil**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, p. 78, 2008.

<sup>101</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de processo coletivo: volume único**. 4ª ed., rev., atual. e amp. Salvador: Juspodivm, p. 116-118, 2020.

<sup>102</sup> SILVA, Paulo César Nunes da; ZAGRETTI, Samária França Maciel. Princípios do direito processual coletivo - uma construção necessária. **Revista Jurídica UNIGRAN**, Dourados, vol. 21, n. 41, p. 90, jan./jun. 2019.

Em que pese haver dissenso doutrinário acerca da melhor nomenclatura do princípio, essa norma revela a estruturação do procedimento coletivo nos moldes de um processo *inquisitivo*. Quer dizer, existe um desequilíbrio nos fatores materiais e processuais envolvidos na tutela jurisdicional dos interesses coletivos, havendo permissão para uma atuação mais incisiva, participativa e dirigente do julgador. É que, diante de questões como a ausência dos titulares do direito no processo, a lei outorga ao juiz um dever-poder de controle maior sobre as questões discutidas no litígio.<sup>103</sup>

e) Primazia ou interesse do julgamento do mérito em matéria coletiva

O papel constitucional do Poder Judiciário, enquanto ente do Estado Democrático de Direito, de transformar a realidade social e garantir efetivamente a proteção dos direitos fundamentais, cabe ao juiz buscar categoricamente a possibilidade de julgar o mérito da demanda coletiva.<sup>104</sup> Com essa finalidade, o juiz deve fazer o possível para contornar vícios processuais que surjam. Destaca Didier e Zaneti que esse princípio, hoje presente no CPC/2015, tem seu surgimento na norma coletiva da coisa julgada *secundum eventum probationis*, que retira a eficácia *erga omnes* à sentença proferida sem análise do mérito.<sup>105</sup>

f) Atipicidade ou fungibilidade máxima da tutela coletiva

Esse princípio expresso encontra disciplina no art. 83 do CDC, que dispõe: "Para a defesa dos direitos e interesses protegidos por este código são admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela.". Estende-se ao microsistema pela norma de reenvio do art. 21 da LACP. Dessa maneira, todos os tipos de tutela existentes são cabíveis para proteger direitos coletivos *lato sensu*, como as preventivas, repressivas, condenatórias, mandamentais. Difere-se da não taxatividade porque essa diz respeito ao direito material, enquanto a atipicidade trata dos instrumentos processuais.<sup>106</sup>

### 3.2.2 Os princípios coletivos específicos correlatos à legitimidade extraordinária e à efetividade

<sup>103</sup> DIDIER, JR.; ZANETI JR. *Op. cit.* p. 125-126.

<sup>104</sup> ALMEIDA, Gregório Assagra de; NETO, Luiz Philippe Vieira de Mello. Fundamentação constitucional do direito material coletivo e do direito processual coletivo: reflexões a partir da nova *summa divisio* adotada na CF/88 (Título II, Capítulo I). **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, vol. 77, nº 3, p. 78-79, jul/set. 2011.

<sup>105</sup> DIDIER, JR.; ZANETI JR. *Op. cit.* p. 115.

<sup>106</sup> ZANETI JR., Hermes; GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Direitos difusos e coletivos**. 7. ed. Salvador: Juspodivm, p. 30, 2016.

O direito processual coletivo, sob uma ótica político-social, tem como principal distinção o fato de servir a demandas judiciais que tratem, para além dos interesses subjetivos individuais (direito essencialmente privado), de conflitos relevantes para a preservação da coesão social e atingimento dos objetivos constitucionais. Em função desse caráter de *interesse público* que reveste o direito coletivo, e conforme demonstrado, alguns princípios processuais tradicionais deram lugar a novos, definidos especialmente para permitir a legitimação excepcional e garantir a efetividade, por exemplo. Assim, tem-se:

a) Legitimidade ativa concorrente ou pluralista

De especial importância ao desenvolvimento do raciocínio desta pesquisa, o princípio que consagra a *legitimidade pluralista* tem escopo na Constituição Federal, que, privilegiando a dimensão coletiva dos direitos e deveres fundamentais, espalhou dispositivos que deixam clara a intenção de ampliação da legitimidade por todo o seu corpo normativo. Acerca disso, é exemplo o art. 129, § 1º que diz: "A legitimação do Ministério Público para as ações civis previstas neste artigo *não impede a de terceiros*, nas mesmas hipóteses, segundo o disposto nesta Constituição e na lei.", autorizando também a dilatação legal dos legitimados.<sup>107</sup>

Não obstante, a CRFB/88 também previu a *legitimação pluralista* em outro modelo de tutela coletiva. Por exemplo, o § 2º do art. 125, que trata da atribuição dos Estados para estabelecer a representação constitucional de leis e atos normativos (modelo de *processo coletivo especial*, vide tópico 2.2.1) em face da Constituição Estadual, vedou "a atribuição da legitimação para agir a um único órgão". Outrossim, também o regramento infraconstitucional prevê a legitimação concorrente de diversas entidades, como, por exemplo, o art. 5º da LACP e art. 82 do CDC, apenas para citarmos os diplomas do núcleo do microsistema.

Pode-se, a partir dos excertos, concluir que o princípio da legitimidade ativa concorrente e pluralista exige sempre o emprego de uma interpretação ampla sobre os legitimados da tutela coletiva, não cabendo, portanto, método deliberadamente restritivo tendente a criar legitimidade exclusiva.<sup>108</sup> Efetivamente, essa conclusão remete o raciocínio aos princípios do acesso à justiça, que, no Brasil, limita o controle judicial da legitimidade, mas também revela a inspiração de posicionamentos como o do Superior Tribunal de Justiça acerca do juízo de pertinência temática (vide tópico 3.1.1).

---

<sup>107</sup> ALMEIDA, Gregório Assagra de; NETO, Luiz Philippe Vieira de Mello. *Op. cit.* p. 92.

<sup>108</sup> SILVA, Paulo César Nunes da; ZAGRETTI, Samária França Maciel. Princípios do direito processual coletivo - uma construção necessária. **Revista Jurídica UNIGRAN**, Dourados, vol. 21, n. 41, p. 92, jan./jun. 2019.

b) Legitimação adequada e presunção de legitimidade pela afirmação de direito tutelável

Inicialmente, é imperioso destacar o dissenso doutrinário que os dois princípios representam. De um lado, a proposta de controle de legitimidade adequada é invocada por Didier e Zaneti como corolário do devido processo legal coletivo, sobretudo na garantia do contraditório, sem o qual as partes ausentes não podem ser alcançadas pelos limites subjetivos aumentados da sentença.<sup>109</sup> Lado outro, Assagra e Neto defendem que, da análise da Constituição e da legislação infraconstitucional, “extrai-se que é suficiente a afirmação de direito ou interesse coletivo para presumir a legitimidade ativa provocativa [...]”<sup>110</sup>

Apesar de haver construções argumentativas consideráveis nos dois sentidos, o posicionamento mais congruente com os resultados e a tendência de conclusão desta pesquisa é o de desenvolver-se, de *lege lata*, um esforço jurisprudencial para analisar concretamente a capacidade e responsabilidade dos representantes para conduzir uma ação (vide 3.1.2 e “pertinência temática”). Ainda a esse respeito, pode-se sustentar uma harmonia notável da *legitimação adequada* com princípios como a primazia do julgamento de mérito (alcançada mediante manejo satisfatório do procedimento), o do ativismo judicial e da *efetividade*.

c) Máxima *efetividade* da tutela jurisdicional coletiva

Para Assagra, esse princípio orienta o processo a uma busca da “verdade processual em grau máximo de probabilidade sobre os fatos alegados na demanda coletiva”. Nessa linha, o juiz deve determinar de ofício a produção de prova por todos os meios plausíveis, no fito de encerrar a tutela jurisdicional de forma legítima. O interesse público presente nas demandas de direitos coletivos *lato sensu* exige o esgotamento da instrução, para alcançar um provimento jurisdicional adequado à realidade, gerando “pacificação social com justiça”.<sup>111</sup>

De maneira distinta, Silva e Zagretti dão a esse princípio um conteúdo de percepção instrumental do processo. Em suas palavras, “este [o Processo Coletivo] não deve ser um fim em si mesmo, mas revestir-se de instrumentos aptos para que seja efetivo, devendo o julgador valer-se de todos os instrumentos e meios legalmente possíveis para trazer efetividade ao direito nele visado”. Destacam, com apoio em lição de Ada Pellegrini, o papel mais ativo de que é

<sup>109</sup> DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. **Curso de Direito Processual Civil**: Processo Coletivo. vol. 4, 11ª ed. Salvador: Juspodivm, p. 204-212, 2017.

<sup>110</sup> ALMEIDA, Gregório Assagra de; NETO, Luiz Philippe Vieira de Mello. Fundamentação constitucional do direito material coletivo e do direito processual coletivo: reflexões a partir da nova *summa divisio* adotada na CF/88 (Título II, Capítulo I). **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, vol. 77, nº 3, p. 90, jul/set. 2011.

<sup>111</sup> *Ibid.*, p. 91.

investido o julgador de demandas coletivas. Nessa linha, além dos poderes normais, o juiz deve se valer de todos os meios necessários à máxima efetividade de suas decisões.<sup>112</sup>

d) Indisponibilidade da demanda ou disponibilidade motivada

Esse princípio guarda relação com a) a obrigatoriedade de propositura de uma ação coletiva e com b) os casos de desistência ou abandono do processo coletivo. De imediato, gize-se que as demandas coletivas são marcadas pela ideia de *indisponibilidade do interesse público*. No primeiro caso, evidentemente voltado ao Ministério Público, há na doutrina a ideia de uma “obrigatoriedade temperada com a conveniência e a oportunidade”<sup>113</sup>, no sentido de que, a par do dever funcional de ajuizar ação quando verificada lesão ou ameaça, o MP pode avaliar a conveniência dessa propositura, revelando a autonomia desse legitimado.<sup>114</sup>

O segundo caso, por sua vez, dirige-se a todos os legitimados que tenham proposto ação coletiva. Pela redação do § 3º, art. 5º da LACP, “Em caso de desistência infundada ou abandono da ação por associação legitimada, o Ministério Público ou outro legitimado assumirá a titularidade ativa.”<sup>115</sup>, entende-se que a lei impede a extinção terminativa de uma ação coletiva por abandono ou desistência injustificada por causa da natureza especial da legitimidade ativa coletiva, outorgada a sujeitos não titulares do direito objeto da lide. Sobre o MP, nesse caso, verifica-se também sua autonomia em assumir ou não o polo ativo.<sup>116</sup>

e) Obrigatoriedade da execução coletiva

Aqui, de maneira antagônica ao princípio da disponibilidade motivada, o Ministério Público não tem discricionariedade controlada para decidir pela conveniência ou oportunidade de efetivar um provimento jurisdicional, havendo dever funcional de executá-la. Importa salientar que o referido princípio se aplica somente aos direitos difusos e coletivos *stricto sensu*, tendo em vista que na tutela dos individuais homogêneos há a expectativa de liquidação e execução individuais da sentença procedente. Na legislação, a obrigatoriedade encontra previsão no art. 15 da LACP, com replicação no Estatuto do Idoso e no ECA:

Decorridos sessenta dias do trânsito em julgado da sentença condenatória, sem que a associação autora lhe promova a execução, deverá fazê-lo o Ministério Público, facultada igual iniciativa aos demais legitimados.

<sup>112</sup> SILVA; ZAGRETTI. *Op. cit.* p. 91.

<sup>113</sup> Édís Milaré *apud* DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR. *Op. cit.* p. 116.

<sup>114</sup> DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR. *Op. cit.* p. 116.

<sup>115</sup> BRASIL. Lei nº 7.374 de 24 de julho de 1985. **Lei da Ação Civil Pública**. Brasília: Congresso Nacional. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L7347/Compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347/Compilada.htm)>. Acesso em: 12 abr. 2023.

<sup>116</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de processo coletivo**: volume único. 4ª ed., rev., atual. e amp. Salvador: Juspodivm, p. 116-118, 2020.

### 3.3 O formalismo-valorativo e os processos estruturais na perspectiva da *efetividade*

#### 3.3.1 O desenvolvimento do processo civil e a importância do formalismo-valorativo

O direito se desenvolve como fenômeno histórico. Tal qual a sociedade que o constrói como produto do pensamento e da atividade humana e pelas influências políticas, sociais, culturais e econômicas, também a ordem jurídica está sujeita aos influxos do tempo. Logo, também o processo civil foi situado em posições distintas no decorrer do tempo, o que, como se demonstrará, guarda estreita relação com transformações nas concepções jurídicas gerais e, neste estudo em particular, com o desenvolvimento dos meios processuais de tutela coletiva. Nessa linha, a doutrina aponta quatro grandes fases evolutivas do direito processual civil.<sup>117</sup>

A primeira fase, tida por *pré-história* do direito processual, é chamada *fase sincrética, imanentista* ou *praxista*. Nessa fase, o direito processual era visto como mero acessório do direito material, faltando-lhe existência própria e autônoma. De modo bastante característico, desenvolveu-se ali a expressão “direito adjetivo”, empregada para significar as regras processuais em absoluta dependência do direito material, substantivo, sem o qual não existiriam. Em síntese, o processo seria apenas dinamização do direito material lesado, que se punha em movimento para obter sua tutela.<sup>118</sup> Era o “direito material em pé de guerra”.<sup>119</sup>

Em seguida, na *fase processualista* ou *autonomista*, a ideia científica do direito processual marcou a autonomia do processo em relação ao direito material, quando prevaleceram reflexões tecnicistas acerca das bases da *ciência processual* e de seus institutos. Na prática, essa época inseriu um excesso de formalismos na intenção de consolidar sua independência, em um culto exagerado das formas processuais. Em suma, apesar das contribuições das grandes teorias, como das condições da ação e dos pressupostos processuais, a fase foi bastante introspectiva e, logo, desconectada da realidade.<sup>120</sup>

Como resposta aos exageros formalistas da segunda fase metodológica, desenvolveu-se o *instrumentalismo* ou *fase teleológica*, liderada por Cândido Dinamarco, que se propunha a realizar uma análise externa do fenômeno processual (em oposição à introspecção da fase anterior), com enfoque nos *objetivos* a serem alcançados pelo processo. Nessa linha, Dinamarco

<sup>117</sup> SANTOS, Clarice; MARANHÃO, Ney; COSTA, Rosalina Moitta Pinto da. Instrumentalismo e formalismo-valorativo em ciência processual: há algo de novo sob o sol? **Revista de Processo**, São Paulo, vol. 1.003, p. 360, mai./2019.

<sup>118</sup> *Ibid.* p. 361.

<sup>119</sup> Marcelo Abelha Rodrigues *apud* MADUREIRA, Claudio; ZANETI JR., Hermes. Formalismo-valorativo e o novo processo civil. **Revista de Processo**, São Paulo, vol. 272, p. 86, out. 2017.

<sup>120</sup> LOURENÇO, Haroldo. O neoprocessualismo, o formalismo valorativo e suas influências no novo CPC. **Revista da Escola da Magistratura do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, vol. 14, n. 56, p. 77-78, out./dez. 2011.

defende os “escopos *sociais, políticos e jurídicos* da jurisdição”. Em suma, o estágio instrumentalista centrava seus esforços no estudo da jurisdição como expressão do poder do Estado e do processo como meio de acesso à ordem jurídica justa.<sup>121</sup>

Finalmente, parte da doutrina defende que o atual estágio do processo civil brasileiro é do *formalismo-valorativo*. Essa expressão foi desenvolvida por Carlos Alberto Álvaro de Oliveira e trata o aspecto da “formalidade” não como a maneira de exteriorização dos atos processuais individualmente considerados, mas de forma ampla, abarcando a delimitação de poderes, faculdades e deveres dos sujeitos processuais, bem como a coordenação da atividade, ordenação do procedimento e do processo. Ademais, o foco da análise *formalista-valorativa* é o binômio *efetividade x segurança jurídica*, ambos em dinâmica sempre conflituosa.<sup>122</sup>

Para esta pesquisa, o *formalismo-valorativo* reveste-se de singular interesse porque é inserido em um movimento cultural de constitucionalização do processo civil, objetivando impregnar o processo dos valores constitucionais e da observância da teoria dos direitos fundamentais. Nessa linha de pensamento, o magistrado deve estar convencido de que a solução não está integralmente na norma, mas exigirá de si uma conduta criativa, tornando-o coparticipante do papel de criação do direito (e não meramente de sua declaração). Em suma, o processo não é mera técnica, mas instrumento de realização dos valores constitucionais.<sup>123</sup>

Apesar das contribuições do *instrumentalismo* para uma preocupação do procedimento com a efetividade, merecendo destaque sua influência sobre a criação do sistema de tutela coletiva, essa corrente entende que a finalidade do processo seria a “vontade concreta do direito”, estando a flexibilização das formalidades a serviço do alcance da verdade processual. O *formalismo-valorativo*, por outro lado, entende o fim do processo como *justiça*, que se dá pela tutela adequada, efetiva e tempestiva, sempre em conformidade com os valores constitucionais.<sup>124</sup> Tal noção revela-se mais compatível com um raciocínio tendente a sustentar a flexibilização de regras de legitimação, no fito de garantir acesso à justiça e efetividade.

Mais ainda, na observação de Marcel Piterman, o *formalismo-valorativo* desvincula o processo da concepção anterior de mera instrumentalidade. Na verdade, o processo “revela um valor próprio, ao estabelecer [...] as formas, inclusive as formas de tutela, com o que pode tornar

<sup>121</sup> Cândido Rangel Dinamarco *apud* SANTOS, Clarice; MARANHÃO, Ney; COSTA, Rosalina Moitta Pinto da. *Op. cit.*, p. 362.

<sup>122</sup> LOURENÇO, Haroldo. *Op. cit.*, p. 95-96.

<sup>123</sup> *Ibid.* p. 80.

<sup>124</sup> MADUREIRA, Claudio; ZANETI JR, Hermes. Formalismo-valorativo e o novo processo civil. **Revista de Processo**, São Paulo, vol. 272, p. 87, out. 2017.

efetivo o direito material, além da eficácia e dos efeitos próprios da atividade jurisdicional.”<sup>125</sup> Dessa maneira, cabe ao *formalismo da tutela jurisdicional coletiva* a função primária de determinar a fundamental relação entre “a iniciativa do indivíduo para instauração do processo” (a qual tratamos por *legitimidade* nesta pesquisa) e a possibilidade de se obter um provimento jurisdicional que tutela adequadamente o direito coletivo.<sup>126</sup>

Portanto, pelo exposto, no que tange especialmente a disciplina do direito processual coletivo e suas regras diferenciais, constata-se a necessidade de analisá-lo sob a luz dos direitos fundamentais, em um movimento que se poderia chamar “formalismo da tutela jurisdicional coletiva”.<sup>127</sup> Em suma e pragmaticamente, parece que a agregação de valores constitucionais ao processo coletivo reforça a possibilidade de que as regras rígidas da dogmática processual (notadamente a legitimidade, enquanto preceito primário do acesso à justiça) devem, sim, ser flexibilizadas diante da combinação com princípios constitucionais.

### 3.3.2 O futuro do processo coletivo: processos estruturais, litígios locais, globais e de difusão irradiada

Na investigação do nexos entre o microsistema coletivo e o princípio da *tutela efetiva* (vide tópico 3.1.1), as lições de Patrícia Pizzol conduziram à necessidade de interpretar as regras do ordenamento sob a perspectiva dos princípios constitucionais, mormente a função social do processo e os deveres de boa-fé e *cooperação* dos sujeitos, no fito de encontrar a melhor *solução efetiva* para conflitos “metaindividuais”. Defendendo a aplicação do raciocínio do *formalismo-valorativo*, Pizzol introduziu o tema dos “processos estruturais”.

No Brasil, os temas relacionados aos problemas e processos estruturais são alvos de discussão doutrinária recente. Entretanto, na cultura jurídica norte-americana os conceitos começaram a se desenvolver em meados do século XX. Por exemplo, no caso *Brown vs Board of Education of Topeka*, a Suprema Corte dos EUA entendeu pela inconstitucionalidade da regra de admissão de alunos em uma escola segundo critério de segregação racial. A decisão que determinou o aceite de matrícula de alunos negros em uma escola, até então, reservada a brancos

---

<sup>125</sup> Carlos Alberto Álvaro de Oliveira *apud* PITERMAN, Marcel. **A tutela jurisdicional coletiva sob a ótica do formalismo-valorativo**. Orientador: Daniel Mitidiero. 2011. Dissertação (Mestrado) - Faculdade de Direito, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2011. p. 27. Disponível em: <<https://www.lume.ufrgs.br/handle/10183/117127>>. Acesso em: 9 abr. 2023.

<sup>126</sup> *Ibid.* p. 27.

<sup>127</sup> *Ibid.* p. 27.

iniciou um processo profundo de mudanças na educação pública do país, tornando-se o primeiro caso de reforma estrutural (do inglês *structural reform*).<sup>128</sup>

Inicialmente, convém lançar mão de definições primárias que permitirão a compreensão do que são os problemas estruturais e de como eles se relacionam a um objetivo atualíssimo de *tutela efetiva* dos direitos e *acesso à justiça*. Na doutrina de Edilson Vitorelli, os *litígios coletivos* são, de forma genérica, uma espécie de conflito de interesses que se distingue dos tradicionais litígios individuais. Com efeito, os litígios coletivos envolvem um grupo de pessoas, que pode ser mais ou menos amplo, e são tratados pela parte adversária como um conjunto, sendo irrelevante as características individuais de membros do grupo.<sup>129</sup>

Os litígios coletivos, por sua vez, podem ser categorizados convenientemente a partir de conceitos sociológicos sobre a sociedade. Nesse sentido, são a) *litígios coletivos globais* aqueles em que as lesões ou ameaças aos direitos individuais dos membros são ínfimas quando pessoalmente consideradas, mesmo que, de um ponto de vista coletivo, essas ofensas sejam juridicamente relevantes. Tal espécie se relaciona à “sociedade como estrutura” e tem como característica a baixa conflituosidade, dada a ausência de interesse individual na reparação. Esses casos podem ser comuns em demandas do consumidor.<sup>130</sup>

Seguindo, de forma distinta da primeira espécie, existem os b) *litígios coletivos locais*, que se configuram quando a ofensa ou ameaça se dirige a interesse de várias pessoas determinadas, gerando dano relevante na vida desses indivíduos. Além disso, o grupo lesado tem entre si algum tipo de laço social, enquanto “sociedade como solidariedade”. Nesse caso, a conflituosidade é moderada, porque as pessoas eventualmente discordam entre si, mas o laço solidário entre elas impede que a divergência atrapalhe o objetivo comum.

Na terceira e última espécie, estão os c) *litígios coletivos irradiados*. Aqui, as lesões aos bens jurídicos são relevantes para todo o grupo, mas os afeta de maneira diversa, porque diversos também são os subgrupos componentes dessa “sociedade como criação”. Ao contrário do tipo de litígio anterior, aqui os subgrupos não têm entre si qualquer vínculo social e a

---

<sup>128</sup> DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n. 75, p. 102-103, jan./mar. 2020. Disponível em: <[https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1606558/Fredie\\_Didier\\_jr\\_%26\\_Hermes\\_Zaneti\\_Jr\\_%26\\_Rafael\\_Alexandria\\_de\\_Oliveira.pdf](https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1606558/Fredie_Didier_jr_%26_Hermes_Zaneti_Jr_%26_Rafael_Alexandria_de_Oliveira.pdf)>. Acesso em: 09 abr. 2023.

<sup>129</sup> LIMA, Edilson Vitorelli Diniz. **Levando os conceitos a sério**: processo estrutural, processo coletivo, processo estratégico e suas diferenças. Portal Unificado da Justiça Federal da 4ª Região, 2021. Disponível em: <[https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=pagina\\_visualizar&id\\_pagina=2225](https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=pagina_visualizar&id_pagina=2225)>. Acesso em: 12 abr. 2023.

<sup>130</sup> *Ibid.*

sociedade é fluida e mutável, logo, de difícil delimitação de seus contornos. Essa categoria de sociedade adverte para a *incorreção* da ideia de que, enquanto direitos indivisíveis, a satisfação do interesse coletivo de um indivíduo importa na satisfação automática de todos.

A título de exemplo, pode-se mencionar como *litígio de difusão irradiada* o caso do desastre ambiental em bairros de Maceió. A relevância acentuada dos danos na esfera individual dos membros do grupo materializou-se em mobilizações populares e no acompanhamento incisivo da população sobre o andamento dos processos. Além disso, críticas ou elogios à atuação dos órgãos competentes e ao resultado das indenizações eram comuns, revelando a heterogeneidade dos subgrupos afetados pelo incidente.

Dando seguimento, Edilson Vitorelli tece suas considerações acerca do *problema estrutural*. São eles os conflitos coletivos gerados pelo modo de atuação de uma estrutura burocrática, normalmente uma entidade pública. O funcionamento inadequado da organização é que cria as lesões a direitos. Os problemas estruturais são sempre litígios irradiados e de elevada complexidade, detendo uma série de centros problemáticos subsidiários, razão por que esses problemas não se inserem na lógica tradicional do processo coletivo.<sup>131</sup>

‘ O processo coletivo estrutural é aquele que tem por objeto um litígio estrutural, em que se objetiva alterar o estado de desconformidade da operação do ente, substituindo-o por um “estado de coisas ideal”. Nessa linha, são características do processo estrutural: a) discussão de um problema estrutural; b) buscar uma transição do estado indesejado, a *reforma estrutural*; c) procedimento bifásico, em que primeiro se reconhece o problema e seus efeitos e depois se elabora um programa de *reestruturação*; d) ser conduzido em um procedimento caracterizado por elevada flexibilização de regras para garantir cooperação processual; e e) a consensualidade entre os sujeitos processuais, que deve contemplar adaptação do processo.<sup>132</sup>

Enfim, à guisa de conclusão, percebe-se que os processos estruturais se inserem em nova perspectiva da *efetividade* e do *acesso à justiça*, o que requer, de fato, a aplicação do *formalismo-valorativo* no processo civil. Segundo Caio Schinemann, verifica-se que o processo coletivo funciona mediante modelo próprio de tutela coletiva, abrindo a jurisdição a uma proposta dialógica e flexível. A *structural injunction* (decisão estruturante proferida no bojo do processo) deve ser elaborada e executada com participação alargada dos atores sociais.<sup>133</sup>

---

<sup>131</sup> *Ibid.*

<sup>132</sup> DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Op. cit. p. 107-108.

<sup>133</sup> SCHINEMANN, Caio César Bueno. Do processo coletivo ao processo estrutural: a superação do conceito tradicional de tutela coletiva. **Revista de Processo**, São Paulo, vol. 314, p. 236, abr. 2021.

## 4 A IMPORTÂNCIA DA LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA SUPERAÇÃO DA INEFETIVIDADE NA CONCRETIZAÇÃO DE DIREITOS PELA TUTELA TRANSINDIVIDUAL: ANÁLISE DO RE 631.111/GO

### 4.1 O Ministério Público na Constituição Federal de 1988 na perspectiva da tutela de direitos metaindividuais

#### 4.1.1 O perfil constitucional do *parquet* na nova ordem constitucional

O traçamento de um novo perfil constitucional de atuação do Ministério Público está, histórica, jurídica e tematicamente, situado nos contextos do pós-positivismo e do neoconstitucionalismo. Para Luís Roberto Barroso, o *pós-positivismo* surge da superação histórica do jusnaturalismo e da derrocada política do positivismo clássico. Dessa forma, esse movimento pretendia superar o legalismo, sem, porém, ignorar o direito positivado, favorecendo uma interpretação e aplicação do ordenamento baseadas na teoria da *justiça*. Como contribuições, o *pós-positivismo* atribuiu normatividade aos princípios e superpôs os valores constitucionais ao conceito meramente formal de norma jurídica.<sup>134</sup>

O *neoconstitucionalismo*, por sua vez, é uma nova forma de interpretar a Constituição, no fito de transpor os obstáculos impostos pela estrita legalidade ao Estado Democrático de Direito e seu projeto de transformação da realidade social.<sup>135</sup> O cerne desse estágio interpretativo é “o plano de efetivação concreta dos direitos constitucionais, individuais e coletivos”, pois é a realização material desses direitos, sobretudo no plano *coletivo*, que transforma a realidade social e aproxima o Estado do alcance dos objetivos fundamentais. Para tanto, vale-se o direito de uma interpretação *aberta* e *pluralista* da Constituição.<sup>136</sup>

Assentada essa contextualização, a Constituição Federal de 1988, em sintonia perfeita com as fases da interpretação jurídicas acima delineadas (mormente pelo irradiamento de suas normas em todo o sistema, intenção revelada na disposição analítica sobre vários temas estruturais), configurou, então, o novo perfil constitucional do Ministério Público:

Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a *defesa da ordem jurídica*, do *regime democrático* e dos *interesses sociais e individuais indisponíveis*.

---

<sup>134</sup> *apud* ALMEIDA, Gregório Assagra de. O Ministério Público no neoconstitucionalismo: perfil constitucional e alguns fatores de ampliação de sua legitimação social. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, nº 53, p. 67, jul./set. 2014.

<sup>135</sup> Daniel Sarmiento *apud* ALMEIDA. p. 70.

<sup>136</sup> *Ibid.*, p. 72.

§ 1º - São princípios institucionais do Ministério Público a unidade, a *indivisibilidade* e a *independência funcional*.<sup>137</sup> (grifo nosso)

A partir desse dispositivo, nas palavras de Humberto Pinho, constata-se o Ministério Público como *Instituição*, que não tem personalidade jurídica, apesar de ser dotada de poderes para propor medidas administrativas e judiciais. Por *permanente*, entende-se que a existência e estrutura essencial do MP estão garantidas por cláusula pétreia, impassível de alteração pelo constituinte derivado. Mais ainda, *essencial* significa o protagonismo fundamental do Ministério Público na administração da justiça, razão por que detém prerrogativas e permissões legais que viabilizam sua participação nos processos de sua incumbência.<sup>138</sup>

Segue o autor explicando que, na segunda parte do *caput* do art. 127, a expressão “defesa da ordem jurídica” consagra a função primária do MP enquanto *custos legis* (fiscal da lei). Já a expressão “regime democrático” implica na participação integral do *parquet* em todos os processos de natureza eleitoral.<sup>139</sup> Nesse sentido, a compreensão correta do *caput* é de que, enquanto instituição *independente, autônoma e especializada* de garantia dos direitos fundamentais, o MP tem a função de controlar os poderes do mercado e do Estado sempre que estes ultrapassarem a “barreira dos limites (direitos de liberdade, proibição de excesso [...]) e vínculos (direitos sociais, proibição da proteção deficiente ou insuficiente [...])”.<sup>140</sup>

Não obstante, cuidou também a CRFB/88 da disposição dos princípios que regem o *parquet*, os quais foram dispostos no primeiro parágrafo do art. 127. Sobre eles, Pinho disserta que o princípio da *unidade*, ou *coesão vertical*, importa na concepção de instituição única, abstratamente considerada, em nome da qual todos os membros agem. A *indivisibilidade*, ou *coesão horizontal*, por sua vez, é a possibilidade de substituição entre os membros sem que haja prejuízo à instituição ou à sociedade. E, enfim, a *independência funcional*, pela qual os membros atuam somente de acordo com dois parâmetros: “a lei e sua consciência”.<sup>141</sup>

Convém, ademais, apresentar comentários sobre a *natureza institucional* do Ministério Público, cujos contornos são controversos na doutrina e podem indicar sua disposição na defesa

<sup>137</sup> BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Câmara dos Deputados. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/legislacao/constituicao1988>>. Acesso em: 10 abr. 2023.

<sup>138</sup> PINHO, Humberto Dalla Bernardina. O Ministério Público e o papel de fiscal da ordem jurídica no CPC/2015. In: DIDIER JR., Fredie; GODINHO, Robson Renault; COSTA, Susana Henriques da (org.). **Coleção Repercussões do Novo CPC: Ministério Público**. Salvador: Juspodivm. p. 120, 2015.

<sup>139</sup> *Ibid.*, p. 120.

<sup>140</sup> ZANETI JR., Hermes. Código de Processo Civil 2015: ruptura do paradoxo entre o Ministério Público da legalidade e o Ministério Público Constitucional. In: DIDIER JR., Fredie; GODINHO, Robson Renault; COSTA, Susana Henriques da (org.). **Coleção Repercussões do Novo CPC: Ministério Público**. Salvador: Juspodivm. p. 48, 2015.

<sup>141</sup> PINHO, *Op. cit.*, p. 121.

social. Parte dos autores sustenta uma vinculação do MP ao Poder Legislativo, cabendo a este a criação das leis e àquele a fiscalização de seu cumprimento. Outros entendem haver prevalência de uma função jurisdicional na atuação ministerial, logo, uma ligação mais direta com o Poder Judiciário. Ainda, uma parte da doutrina vincula-o ao Poder Executivo, destacando uma função administrativa do *parquet* na promoção da execução das leis.<sup>142</sup>

Gregório Assagra, entretanto, segue aduzindo que a Constituição Federal de 1988, além de aumentar consideravelmente as atribuições do Ministério Público, atribuiu-lhe expressamente autonomia administrativa, orçamentária e funcional; dedicou a ele capítulo separado dos Poderes do Estado; definiu seus princípios institucionais e garantiu prerrogativas a seus membros para um exercício independente da sua *função social*, não havendo espaço para defender a consonância dessas visões com o atual ordenamento constitucional.

De maneira distinta, o autor argumenta que uma concepção mais consentânea com a Constituição é a de que “houve um deslocamento da Instituição da sociedade política, como órgão repressivo do Estado, para a sociedade civil, como legítimo e autêntico defensor da sociedade.” Nessa linha, três motivos fundamentais justificariam o deslocamento: a) o *social*, que tem origem com a vocação do MP para defesa da sociedade, em razão do compromisso assumido gradualmente na evolução histórica da instituição; b) o *político*, caracterizado pela vocação do *parquet* na defesa da democracia e das instituições democráticas; e o terceiro, c) *jurídico*, que se completa na CRFB/88, pelas prerrogativas e atribuições conferidas a ele.<sup>143</sup>

Enfim, Assagra ultima seu posicionamento na compreensão do Ministério Público como *Instituição do Acesso à Justiça*. Esse princípio, em seu sentido integral, (vide item 3.1.1) é um dos pontos centrais na transformação do pensamento jurídico atualmente. Como resultado, não haveria como refletir sobre Direito sem pensar no acesso a uma ordem jurídica adequada e justa. De fato, “direito sem efetividade não tem sentido”. Então:

Nesse sentido, em que o acesso à justiça passa a ser método de pensamento com conceito ampliado, no sentido de se distinguir o mais importante direito-garantia fundamental de acesso a todo meio legítimo de proteção e de efetivação adequada dos direitos individuais e coletivos, amplamente considerados, tem-se que o *Ministério Público*, em razão de sua *função constitucional* (arts. 127 e 129 da CR/1988), passa a possuir a natureza jurídica de Instituição do Acesso à Justiça, ao lado do Poder Judiciário e de outras instituições que formam a garantia constitucional de acesso à justiça. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, ao inserir o

---

<sup>142</sup> ALMEIDA, Gregório Assagra de. O Ministério Público como fiscal da ordem jurídica na Constituição 1988 e no novo CPC para o Brasil. In: DIDIER JR., Fredie; GODINHO, Robson Renault; COSTA, Susana Henriques da (org.). **Coleção Repercussões do Novo CPC: Ministério Público**. Salvador: Juspodivm. p. 141-142, 2015.

<sup>143</sup> *Id.* O Ministério Público no neoconstitucionalismo: perfil constitucional e alguns fatores de ampliação de sua legitimação social. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, nº 53, p. 67, jul./set. 2014.

Ministério Público no Título IV, Capítulo IV - “Das Funções Essenciais à Justiça”, confirma essas assertivas.<sup>144</sup> (grifo nosso)

Ainda na lógica do acesso à justiça, observa o autor Carlos Jatahy que o texto do artigo 127 da Constituição permite deduzir duas claras mudanças (em relação ao seu perfil institucional anterior): primeiro, recebe o MP a identidade de um “agente de transformação social” como função da Instituição; em segundo lugar, a sua posição constitucional distinta dos poderes constituídos revela-o como “órgão de extração constitucional”, quer dizer, não pertencente formalmente a nenhum dos três poderes, mas estabelecedor de relações institucionais com estes, o que viabiliza o sistema de freios e contra pesos.<sup>145</sup>

Em suma, os excertos apresentados permitem concluir que a Constituição da República de 1988, além de descrever suas bases, imputou ao Ministério Público funções novas, querendo incumbir-lhe de seu papel como defensor dos direitos e interesses da sociedade. Pelo exposto, inafastável o *munus* do Ministério Público do novo imperativo da promoção de acesso à ordem jurídica justa, adequada e, evidentemente, *efetiva*. Para situar no tempo a inauguração desse novo perfil, remete-se à época em que os meios da tutela coletiva começavam a ser inaugurados, pela promulgação da LACP três anos antes da promulgação da CRFB/88. Nessa linha:

O papel do Ministério Público está diretamente relacionado com as novas características do Direito Social, na medida em que o fundamento de intervenção do Promotor no âmbito do aparato judicial é o de defensor direto dos interesses sociais (sejam eles coletivos, difusos ou individuais imbuídos de interesse social).<sup>146</sup>

#### 4.1.2 A tutela coletiva de direitos sociais conduzida pelo Ministério Público

As atividades desempenhadas pelo Ministério Público tomaram forma ao longo da história e estão ligadas a algumas finalidades básicas. Dessarte, dois princípios originários fundamentam a presença do *parquet* na esfera cível, a saber, a) a incapacidade individual para tutela dos próprios interesses e b) a indisponibilidade de certos direitos. Com efeito, em um sistema inspirado em ideais liberal-individualistas, a atuação tutelar do Estado no âmbito cível justificar-se-ia apenas excepcionalmente, naqueles casos em que os direitos individuais tomam dimensão de ordem pública, e, por isso, atraem proteção especial.<sup>147</sup>

<sup>144</sup> ALMEIDA, *Op. cit.*, p. 144-145.

<sup>145</sup> JATAHY, Carlos Alberto de C. 20 anos de Constituição: o novo Ministério Público e suas perspectivas no Estado Democrático de Direito. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n. 28, p. 36, 2008.

<sup>146</sup> Antônio Augusto Camargo Ferraz *apud* JATAHY. p. 36.

<sup>147</sup> ARANTES, Rogério Bastos. **Ministério Público e Política no Brasil**. São Paulo: Sumaré. p. 26-29, 2002.

A partir dessa afirmação, Arantes argumenta que a ampliação de alçada do Ministério Público no processo civil consolidada pela CRFB/88 estaria condicionada, necessariamente, ao preenchimento de pelo menos um dos dois critérios, da incapacidade da parte ou da indisponibilidade de direitos. Assim, a corrente que, a partir dos anos 70, protagonizou a ruptura do modelo individualista com o reconhecimento da dimensão difusa e coletiva de alguns litígios, também militava pela compreensão da *fragilidade desses interesses* e pela *hipossuficiência da sociedade civil* para tutelá-los adequadamente.<sup>148</sup>

Além disso, o Código de Processo Civil de 1973 cuidou de dispor (art. 82, III), pela primeira vez, que a intervenção do Ministério Público, dentre outras situações, deveria ocorrer nas demandas em que houvesse *interesse público*, evidenciado pela natureza da lide ou qualidade da parte. Essa expressão legal reforçou a ideia de MP como guardião do interesse público e basearia o movimento de promotores que pleiteava a monopolização da tutela de interesses difusos e coletivos, o que, a princípio, efetivamente ocorreu com a vigência da Lei nº 6.938/81, que criou a “ação de responsabilidade civil e criminal” (vide 2.1.2).<sup>149</sup>

Efetivamente, o Ministério Público deixou de ser mero guardião da lei (*custos legis*). Sendo incumbido da proteção dos direitos sociais fundamentais, tornou-se *custos societatis* e, por conseguinte, guardião do próprio direito (enquanto ordem jurídica em sentido amplo), o *custos juris*.<sup>150</sup> De modo semelhante, Arantes argumenta que o MP deixou de ser defensor do Estado para sê-lo da sociedade, logo, a função ainda seria de *custos legis*, mas em lógica inversa: fiscalizando a aplicação da lei em benefício da comunidade, não mais do Estado.<sup>151</sup>

Retomando o perfil constitucional do *parquet*, seu caráter de agente de transformação social e a ideia de sociedade civil hipossuficiente de Arantes, daí decorreria a legitimidade do MP para propor ações em defesa dos direitos metaindividuais, disposição que a CRFB/88 positivou no art. 129, III, : “promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos”. Essa legitimação, na lição de Carlos Alberto de Salles, merece destaque porque possui maior

---

<sup>148</sup> *Ibid.*, p. 29.

<sup>149</sup> *Ibid.*, p. 31 *et seq.*

<sup>150</sup> Cláudio Souto *apud* ALMEIDA, Gregório Assagra de. O Ministério Público como fiscal da ordem jurídica na Constituição 1988 e no novo CPC para o Brasil. In: DIDIER JR., Fredie; GODINHO, Robson Renault; COSTA, Susana Henriques da (org.). **Coleção Repercussões do Novo CPC: Ministério Público**. Salvador: Juspodivm. p. 141-142, 2015.

<sup>151</sup> ARANTES, Rogério Bastos. Direito e política: o Ministério Público e a defesa dos direitos coletivos. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, vol. 14, n. 39, p. 90, 1999. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/rbcsoc/a/8jDHGNxzhXGZ5RJbmBcW3Jm/?lang=pt>>. Acesso em: 14 abr. 2023.

alcance social e um significado político, abarcando grande quantidade de indivíduos e destinando-se à tutela de bens cuja preservação inserem-se no interesse público.<sup>152</sup>

Ainda segundo Salles, a indivisibilidade e o caráter de dispersão dos interesses sociais contribuem para qualificá-los como direitos tendencialmente sub-representados, porque essas características criam “desincentivos” à promoção de sua tutela por algum agente. Como solução, a representação (no sentido de legitimidade extraordinária) seria uma forma de gerar *incentivos* à defesa dos interesses sociais, sem a qual eles não seriam protegidos. Por conseguinte, a atribuição de legitimidade ao Ministério Público parte da presunção de sua “conexão ideológica” com os interesses sociais, em razão de sua natureza pública.<sup>153</sup>

De maneira especial, a tutela coletiva de direitos surgiu como movimento necessário da tendência global de ampliação do “acesso à justiça” (vide 3.1.1). Nessa linha de raciocínio, Watanabe contribui com a classificação de três espécies de entraves ao acesso: a) os de ordem técnica; b) de ordem sociocultural e psicológica; e c) de ordem econômica. O primeiro obstáculo, de ordem *técnica*, compreenderia as deficiências estruturais do Poder Judiciário, seu *déficit* de recursos humanos e materiais, a grande quantidade de conteúdo normativo esparso e a ausência de prioridade legal na tramitação das ações coletivas.<sup>154</sup>

Os obstáculos *socioculturais e psicológicos*, por sua vez, diriam respeito aos estigmas de que é marcado o Poder Judiciário, como a crença largamente difundida de demora excessiva do processo para resolução de questões básicas, bem como a ignorância de grande parcela do povo acerca de seus direitos. Enfim, o obstáculo *econômico* envolveria o custo alto de uma demanda judicial e da realização de perícias necessárias ao esclarecimento do direito do indivíduo.<sup>155</sup> Em que pese haver, atualmente, política de gratuidade da justiça e acesso à Defensoria Pública, é de notável conhecimento que alguma parcela da população sequer poderia assumir os custos do deslocamento periódico ao juízo.

Outrossim, acrescenta Joseane Suzart, em seleção argumentativa de Marc Galanter, que existe um dilema enfrentado pelos indivíduos em conflito com os chamados “litigantes habituais”, os grandes clientes do Judiciário, que gozam de algumas vantagens, como a) maior

---

<sup>152</sup> *apud* ALMEIDA, Ananda Palazzin; COSTA, Susana Henriques da. Acesso à justiça e atuação do Ministério Público na defesa dos interesses sociais. **Revista Direito Público**, Brasília, vol. 19, n. 101, p. 333, jan.mar./2022.

<sup>153</sup> Suzana Henriques da Costa *apud* ALMEIDA; COSTA. p. 333.

<sup>154</sup> *apud* SILVA, Joseane Suzart Lopes da. O Ministério Público e o acesso à justiça em face dos interesses e direitos transindividuais: em busca da resolutividade. **Revista Cidadania e Acesso à Justiça**, Salvador, vol. 4, n. 1, p. 120, jan./jun. 2018.

<sup>155</sup> Watanabe *apud* SILVA, p. 121.

experiência e planejamento do processo; b) adoção de economia de escala, mantendo uma atuação jurídica lucrativa pelo grande número de ações movidas; c) o desenvolvimento de relações informais com membros da magistratura; d) a diluição dos riscos de uma demanda diante do número total de casos; e e) a utilização de estratégias para casos futuros.<sup>156</sup>

Para concluir, essas colocações são pertinentes porque se coadunam ao princípio da *hipossuficiência da sociedade civil*, traçado por Arantes como requisito atrativo da atuação ministerial. Além do mais, justificariam a atribuição de representatividade ao MP na intenção de criar *incentivos* à tutela coletiva, segundo lição de Salles. Diante dessas conjecturas, o *parquet* se apresenta, na prática, como um *litigante "burocraticamente organizado"* para proteger direitos transindividuais. Dessarte, a sua *presença* em todo o território nacional, a *autonomia financeira* da Instituição e sua composição por *profissionais de excelência* são vantagens do MP na tutela desses direitos, aptos a combater os *obstáculos* (de Watanabe).<sup>157</sup>

## 4.2 A legitimidade do MP na tutela de interesses individuais homogêneos

### 4.2.1 Breve análise de aspectos específicos da tutela de direitos individuais homogêneos

Os direitos individuais homogêneos, consoante apresentação anterior (vide 2.2.3), são, para grande parte da doutrina, efetivamente direitos subjetivos individuais, caracterizados pela determinabilidade de seu sujeito e pela *divisibilidade* (diferenciando-se, por isso, dos coletivos *stricto sensu*). Em razão disso, receberam de Barbosa Moreira o nome de “interesses acidentalmente coletivos”, pois são objeto de tratamento molecularizado por força da lei (tutela coletiva de direitos), embora pudessem merecer “proteção individual e pulverizada”.<sup>158</sup>

De outra mão, assevera Humberto Dalla Bernardina que, em um primeiro momento, quando observados a partir do fato que origina a pretensão, os direitos individuais homogêneos não podem, de fato, receber aceção de coletivos. Todavia, a noção muda em momento posterior, quando se percebe a semelhança daquele direito com o de vários outros indivíduos, sendo já certa a origem comum entre eles. Nesse contexto, “origem comum” adquire o sentido

---

<sup>156</sup> SILVA, *Op. cit.*, p. 121.

<sup>157</sup> Juan Carlos Rodríguez *apud* ALMEIDA; COSTA. p. 336.

<sup>158</sup> WATANABE, Kazuo *et al.* **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto: direito material e processo coletivo: volume único.** 12ª ed. Rio de Janeiro: Forense, p. 1.291, 2019.

de circunstância apta a estabelecer o ponto de contato entre todos os indivíduos membros daquele grupo. Surge, então, a *extensão social do direito*.<sup>159</sup>

Analisando o problema através de uma ótica pragmática, constata-se que o movimento (legislativo e de governança judiciária) de estímulo aos métodos consensuais de composição de interesses surgiram como saída para o clássico problema do asoberbamento dos tribunais brasileiros. Esse acúmulo gigante de demandas redundava em um atraso considerável da tutela judicial, situação que, sem dúvidas, vai de encontro aos princípios constitucionais fundamentais do *acesso à justiça* e da *tutela efetiva*. Não obstante, o que não raro se obtém com os métodos alternativos é uma renúncia parcial do direito do indivíduo prejudicado em troca de uma celeridade que o Poder Judiciário não conseguiria oferecer.<sup>160</sup>

Diante desse cenário, cresce a importância das ações coletivas como “meio de concentração de vários conflitos em uma única demanda”. Não somente nas ações de proteção a *direitos difusos*, cuja indeterminabilidade de seu titular impede completamente a legitimidade ordinária da tutela; nem também como meio processual facilitador da defesa dos *direitos coletivos*. É, segundo Renato Tchakerian, a tutela coletiva dos direitos individuais homogêneos que exsurge como elemento fundamental, ao proporcionar a concentração de *megaconflitos*, formados pela grande ocorrência de lesões de origem comum.<sup>161</sup>

Ainda mais, não apenas a redução do número de demandas e da duração dos processos, as ações coletivas de direitos individuais homogêneos oferecem outros benefícios. Assim, em uma espécie de síntese dos motivos descritos no decorrer desta pesquisa, são exemplos: a) a aplicação de *entendimento único na decisão*, evitando a ocorrência de provimentos opostos em casos similares; b) a promoção de efetivo acesso à justiça ao cessar e reparar *danos de pequena expressão econômica*, inviáveis de tutela individual; e c) o estabelecimento de equilíbrio judicial entre as partes litigantes (vide item 3.1.1).<sup>162</sup>

Saliente-se, mais uma vez, que a descrição dessas *vantagens* em um tópico dedicado à legitimidade do Ministério Público guarda relação com a concretização dos princípios que ditam a condução desta pesquisa. Enquanto normas de envergadura constitucional, devem influenciar a aplicação e flexibilização das regras processuais de legitimidade (*formalismo-*

---

<sup>159</sup> PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. Direito individual homogêneo (uma leitura e releitura do tema). **Revista da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, vol. 7, n. 25, p. 133, 2004.

<sup>160</sup> TCHAKERIAN, Renato Silviano. Sobre os supostos e reais limites à legitimidade do Ministério Público para a tutela dos direitos individuais homogêneos. **Revista de Processo**, São Paulo, vol. 185, p. 64, jul. 2010.

<sup>161</sup> *Ibid.* p. 64.

<sup>162</sup> *Ibid.* p. 64

*valorativo*), assim como coibir sua restrição desarrazoada. De maneira semelhante ao parágrafo anterior, aduz Arenhart, apoiado na lição de Aluísio Mendes:

A defesa coletiva de direitos individuais atende aos ditames da economia processual; representa medida necessária para desafogar o Poder Judiciário, para que possa cumprir com qualidade e em tempo hábil as suas funções; permite e amplia o acesso à Justiça, principalmente para conflitos em que o valor diminuto do benefício pretendido significa manifesto desestímulo para a formulação da demanda; e salvaguarda o princípio da igualdade da lei, ao resolver molecularmente as causas denominadas de repetitivas, que estariam fadadas a julgamentos de teor variado, se apreciadas de modo singular.<sup>163</sup>

#### 4.2.2 As vertentes doutrinárias sobre a possibilidade de legitimação do *parquet*

Dando seguimento, fato é que a tutela de interesses individuais homogêneos pelo Ministério Público não é tema tranquilo na doutrina e não o era também na jurisprudência. Atualmente, as decisões do STF e do STJ no sentido de sua possibilidade uniformizam a aplicação. Renato Tchakerian distribui as críticas em quatro classes: a) inconstitucionalidade da possibilidade de defesa pelo MP; b) ilegitimidade na proteção dos direitos externos à seara consumerista; c) impossibilidade em matéria tributária, previdenciária ou relativa a FGTS e d) cabimento, desde que presente indisponibilidade e relevância social do direito.<sup>164</sup>

##### a) Inconstitucionalidade da legitimação do *parquet* na tutela de individuais homogêneos

Nessa corrente, milita Miguel Reale que o acréscimo dos interesses coletivos *stricto sensu* e *direitos individuais homogêneos* no art. 81, parágrafo único, III, do CDC é eivado de vício de inconstitucionalidade material, porque foram incluídos ao arrepio das categorias que a CRFB/88 expressamente previra. No mesmo sentido os autores Adilson de Abreu Dallari, Arnaldo Wald e Ives Gandra Martins. Este último aduz, comentando os arts. 127 e 129 da CF:

A inteligência de tais dispositivos demonstra a razão pela qual, com pertinência, nem a jurisprudência superior, nem a doutrina mais respeitada têm admitido, fora dos limites do art. 129, III [proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de *outros interesses difusos e coletivos*], a proposição de ações civis públicas e que, de resto, não são de exclusiva alçada do Ministério Público [...] Se alargado fosse o elenco de casos em que coubesse a propositura da ação civil pública, seja pelo Ministério Público, seja por terceiros legitimados, *o país teria um elenco infundável de Ministérios Públicos ad hoc*, atuando em todas as áreas que desejasse, inclusive na defesa dos direitos individuais, disponíveis, divisíveis e específicos.<sup>165</sup> (grifo nosso)

<sup>163</sup> Aluísio Gonçalves de Castro Mendes *apud* ARENHART, Sérgio Cruz. A tutela de direitos individuais homogêneos e as demandas ressarcitórias em pecúnia. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro; WATANABE, Kazuo (coord.). **Direito processual coletivo e o anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

<sup>164</sup> TCHAKERIAN, *Op. cit.*, p. 65.

<sup>165</sup> *apud* TCHAKERIAN, *Op. cit.*, p. 65.

A respeito disso, Tchakerian repudia os argumentos severos dos aludidos autores. Em suma, ele defende a incorreção das interpretações que atribuem aos enunciados constitucionais um sentido restritivo. Nessa linha, juristas sustentam que, sendo a CF uma carta política, jamais se lhe deve dar sentido técnico-jurídico, pois não foi com essa significação que foi elaborada. Enfim, argumenta o autor que os *individuais homogêneos* são espécie do gênero *direitos coletivos*, passíveis de acomodação à expressão constitucional por interpretação extensiva.<sup>166</sup>

b) Legitimidade do MP restrita aos direitos individuais homogêneos do consumidor

Os adeptos a essa concepção, muitas vezes utilizada nos tribunais superiores e regionais, sustentam, dentre outras coisas, razões literais da LACP, como o trecho introdutório da lei, que diz: "Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados [...] ao consumidor [...]"; e o teor do art. 21 da LACP, que menciona pela única vez a ação de proteção de *individuais homogêneos*, determinando a aplicação do Título III do CDC às disposições da ação civil pública (*norma de reenvio*, vide 2.1.2). Isso posto, apenas os direitos individuais correlatos à proteção do *consumidor* seriam tuteláveis pela ACP.<sup>167</sup>

As críticas a essa linha de pensamento dirigem-se ao fato de que o Código de Defesa do Consumidor e a Lei da Ação Civil Pública são os diplomas legais componentes do núcleo-duro do microsistema da tutela coletiva, aplicando-se reciprocamente por expressa disposição das leis. Não obstante, as disposições finais do CDC determinaram alterações na diploma da ACP, revelando a intenção de propagar sua eficácia também à tutela de "a qualquer outro interesse difuso ou coletivo" (art. 1º, IV, da LACP).<sup>168</sup> Efetivamente, é esta a posição (de crítica) que se conforma aos resultados desta pesquisa.

c) Impossibilidade da tutela dos individuais tributários, previdenciários e do FGTS

Essa posição prevalecia, tanto por causa da tese de limitação da ACP à matéria consumerista, quanto porque as ações, nesses casos, estariam se prestando a exercer controle concentrado de constitucionalidade, incabível por tal via. Depois o posicionamento foi positivado, fazendo constar a proibição no parágrafo único do art. 1º da LACP. Em síntese, as críticas dizem que a ofensa ao princípio da inafastabilidade da jurisdição e a compreensão errônea dos efeitos *erga omnes* da sentença em ACP que se vale do controle difuso de

---

<sup>166</sup> *Ibid.* p. 65-67.

<sup>167</sup> TCHAKERIAN, Renato Silviano. Sobre os supostos e reais limites à legitimidade do Ministério Público para a tutela dos direitos individuais homogêneos. **Revista de Processo**, São Paulo, vol. 185, p. 68, jul. 2010.

<sup>168</sup> *Ibid.*, p. 68-69.

constitucionalidade.<sup>169</sup> Em 2019, julgado o RE 643.978/SC, o STF consolidou tese de que é admissível a propositura de ação civil pelo MP em matéria de FGTS, dada sua relevância social.

d) Exigência da configuração da indisponibilidade e da relevância social do interesse

Trata-se de vertente intermediária entre os que entendem pela ilegitimidade e outros que a veem com excesso de amplitude. Nesse sentido, Rodolfo Mancuso, tecendo comentários sobre a doutrina e jurisprudência, entende que quando for individual o direito objeto da ação, ele precisa estar marcado pela *indisponibilidade*, ou seja, “[imbuído] da prevalência pelo zelo do interesse coletivo, em face do bem de vida [...] perseguido pelo(s) interessado(s)”.<sup>170</sup>

Em sentido semelhante, mas erigindo o “interesse social” como requisito, o autor Teori Zavascki afirma que “a defesa coletiva de direitos individuais homogêneos somente é legítima quando isso representar também a tutela de relevante interesse social.”<sup>171</sup> O autor Hugo Nigro Mazzili, por sua vez, diz que a legitimidade do MP, nesses casos, depende da análise em concreto da “efetiva conveniência social da atuação do Ministério Público”, e estabelece alguns requisitos para aferição desse interesse público:

a) conforme a natureza do dano (saúde, segurança e educação públicas, p. ex.; b) conforme a dispersão dos lesados (abrangência social do dano, sob o aspecto dos sujeitos atingidos); c) conforme o interesse social no funcionamento de um sistema econômico, social ou jurídico (previdência social, captação de poupança popular, questões tributárias etc.).<sup>172</sup>

Enfim, nota-se que essa corrente de pensamento busca conciliar a ampliação da legitimidade do Ministério Público com sua *vocação* de guardião dos interesses da sociedade. Certamente, esta exigência da indisponibilidade dos interesses (vide Arantes, item 4.1.2) revela-se mais cuidadosa com o respeito às atribuições do perfil constitucional do *parquet*, sem, todavia, desprezar a máxima dos princípios do acesso à justiça e da efetividade, privilegiando essa forma de tutela de *individuais homogêneos* pelas suas vantagens, já exposta. Paralelo a isso, somando às categorias de Tchakerian, convém descrever mais uma:

e) Legitimidade incondicionada do *parquet* para tutela de *individuais homogêneos*

Esse posicionamento, diferentemente, confere normatividade abrangente à disposição constitucional sobre as finalidades do MP e sua atribuição na tutela metaindividual. Haveria,

<sup>169</sup> *Ibid.*, p. 67-70.

<sup>170</sup> MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação civil pública**: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores. 3ª ed. em *e-book*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil.

<sup>171</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Coletivo**: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 7ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 168, 2017.

<sup>172</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**: meio-ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses. São Paulo: Saraiva, p. 102, 2007.

segundo essa vertente, uma presunção de interesse público, ainda que perante a *disponibilidade* dos bens jurídicos. Assim, Pinho, tratando da *extensão social* que os direitos individuais homogêneos assumem, afirma que “sendo um direito coletivamente tutelado, passa a ser *indisponível* em razão dessa mesma extensão social”.<sup>173</sup> Ainda que não afirme categoricamente sua filiação a esta corrente, seu raciocínio leva a crer que sim.

Da mesma forma, os autores Ada Pellegrini, primeiramente, e Rosa Nery e Nelson Nery, em seguida, aduzem que:

Assim, foi exatamente a *relevância social da tutela coletiva dos interesses ou direitos individuais homogêneos* que levou o legislador ordinário a conferir ao Ministério Público e a outros entes públicos a legitimação para agir nessa modalidade de demanda, mesmo em se tratando de interesses ou direitos disponíveis.<sup>174</sup> (grifo nosso)

O que legitima o MP a ajuizar ação na defesa de direitos individuais homogêneos não é a natureza destes mesmos direitos, mas a circunstância de sua defesa ser feita por meio de ação coletiva. *A propositura de ação coletiva é de interesse social*, cuja defesa é mister institucional do MP (CF 127 caput), razão por que é constitucional o CDC 82 I, que legitima do MP a mover ação coletiva na defesa de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos.<sup>175</sup> (grifo nosso)

A respeito dessa posição, muito embora surja do raciocínio de célebres juristas e funde-se em argumentos consonantes com os ditames do Estado Democrático de Direito, os princípios até então estudados e revele coerência com a flexibilização das *formas* segundo a compreensão do formalismo-valorativo, pode significar uma dilatação exagerada das atribuições do Ministério Público, o qual se deve pautar na finalidade precípua de proteger os “interesses sociais e individuais indisponíveis”. Outrossim, apesar da superação da clássica *summa divisio* e do fortalecimento da noção de interesse público, o direito brasileiro ainda contempla o zelo pela autonomia da vontade privada, não cabendo superposição pública de direitos renunciáveis.

Por fim, à guisa de conclusão, observa-se que a questão da legitimidade extraordinária do Ministério Público para ir a juízo na defesa de interesses e direitos individuais homogêneos não é pacífica na doutrina. Por outro lado, todas as teorias parecem se voltar, em maior ou menor medida, à análise do binômio *efetividade x segurança jurídica* (vide 3.3.1). Enfim, como se demonstrará, a manifestação jurisprudencial sobre o tema definiu contornos mais uniformes.

<sup>173</sup> PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. Direito individual homogêneo (uma leitura e releitura do tema). **Revista da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, vol. 7, n. 25, p. 133, 2004.

<sup>174</sup> *apud* TCHAKERIAN, Renato Silviano. Sobre os supostos e reais limites à legitimidade do Ministério Público para a tutela dos direitos individuais homogêneos. **Revista de Processo**, São Paulo, vol. 185, p. 74, jul. 2010.

<sup>175</sup> *apud* CARVAS, Felipe. **Legitimidade do Ministério Público para a defesa de direitos individuais homogêneos**: análise do enunciado 601 da Súmula do STJ. Jusbrasil, 2019. Disponível em: <<https://felc13.jusbrasil.com.br/art/6611/leg-do-mp-defe-dir-homo-analise-sum-601>>. Acesso em: 15 abr. 2023.

### 4.3 Análise do Recurso Extraordinário 631.111/GO: nota do caso concreto e contornos jurídicos do tema segundo votos dos Ministros

No caso concreto, o RE 631.111/GO originou-se de ação civil pública proposta pelo Ministério Público do Estado de Goiás em face de Marítima Seguros S/A. Alegou o *parquet* ao juízo de 1º grau que a seguradora, durante cerca de 20 anos, adotara como prática o pagamento a menor das indenizações do seguro obrigatório DPVAT (Danos Pessoais causados por Veículos Automotores de Via Terrestre, instituído pela Lei nº 6.194/74). Após a contestação da ré, o juiz singular decretou a extinção do processo sem resolução do mérito, fulcrado no art. 267, IV, do CPC/73, por ausência de constituição dos pressupostos da ação.<sup>176</sup>

Em sequência, o Ministério Público dirigiu apelação ao Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, onde a Segunda Câmara Cível deferiu parcialmente o recurso, reconhecendo a legitimidade ativa do *parquet* para a causa. Irresignada, a Seguradora interpôs recurso especial e recurso extraordinário, sendo ambos negados na origem. A decisão que rejeitou a subida dos recursos foi impugnada por Agravo de Instrumento, o qual, aceito, fez subir os autos ao STJ, sob relatoria da Ministra Nancy Andrighi. Em suma, a Seguradora alegava aplicação descabida dos arts. 2º e 3º do Código de Defesa do consumidor (que caracterizam a relação de consumo) e violação do art. 81, parágrafo único, III, do CDC, sustentando a ilegitimidade do MP.

Tal recurso, sob relatoria da Ministra Nancy Andrighi, foi improvido, reconhecendo a Terceira Turma do STJ a legitimidade do MP, dada a presença de direitos individuais homogêneos, que “são considerados relevantes por si mesmos, sendo desnecessária a comprovação desta relevância”.<sup>177</sup> A recorrente opôs embargos de divergência, que foram providos monocraticamente e confirmados pela Segunda Seção do STJ. Nesse julgamento, considerou-se que os precedentes do STJ eram no sentido de:

ser o Ministério Público parte ilegítima para ajuizar ação civil pública com o fim de pleitear, para particulares, o recebimento da complementação de indenização na ocorrência de sinistro, já que se trata de direito de crédito de caráter particular, disponível, cujo titular é plenamente identificável.<sup>178</sup>

<sup>176</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário nº 631.111/GO**. Recorrente: Ministério Público Federal; Recorrida: Marítima Seguros S/A. Relator: Teori Albino Zavascki. Brasília, 07 de agosto de 2014. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7100794>>. Acesso em: 17 abr. 2023.

<sup>177</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). **Recurso especial nº 855.165/GO**. Recorrente: Marítima Seguros S/A. Recorrido: Ministério Público do Estado de Goiás. Relatora: Nancy Andrighi. Brasília, 07 de fevereiro de 2008. Disponível em: <<https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ITA?seq=1717007&tipo=0&nreg=201600461408&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20180529&formato=PDF&salvar=false>>. Acesso em: 17 abr. 2023

<sup>178</sup> Supremo Tribunal Federal. *Op. cit.*

Enfim, o caso chega ao Supremo Tribunal Federal por irresignação do Ministério Público Federal, que manejou o Recurso Extraordinário ora analisado. Para o MPF, a decisão do STJ representava ofensa aos arts. 127 e 129, III, da Constituição Federal (abundantemente discutidos nesta pesquisa). Como precedentes, o Ministério Público destacou os seguintes:

[...] 5. As chamadas mensalidades escolares, quando abusivas ou ilegais, podem ser impugnadas por via de ação civil pública, a requerimento do Órgão do Ministério Público, pois *ainda que sejam interesses homogêneos de origem comum, são subespécies de interesses coletivos*, tutelados pelo Estado por esse meio processual como dispõe o artigo 129, inciso III, da Constituição Federal.

5.1. Cuidando-se de tema ligado à educação, amparada constitucionalmente como dever do Estado e obrigação de todos (CF, art. 205), *está o Ministério Público investido da capacidade postulatória*, patente a legitimidade ad causam, quando o bem que se busca resguardar se insere na órbita dos interesses coletivos.<sup>179</sup> (grifo nosso)

-

Ministério Público: legitimidade para propor ação civil pública quando se trata de *direitos individuais homogêneos* em que seus titulares se encontram na situação ou na condição de consumidores, ou quando houver uma relação de consumo. *É indiferente a espécie de contrato firmado*, bastando que seja uma relação de consumo: precedentes.<sup>180</sup> (grifo nosso)

-

1. A legitimidade do Ministério Público para a defesa de direitos individuais homogêneos nas relações de consumo já foi reconhecida em diversas oportunidades por esta Corte. 2. Agravo regimental improvido.<sup>181</sup>

O STF reconheceu a repercussão geral do caso, transformando em *Leading case* do Tema 471 – Legitimidade do Ministério Público para propor ação civil pública em defesa de interesses de beneficiários do DPVAT. A seguir, os termos do voto do Relator Teori Albino Zavascki, no RE 631.111/GO, serão analisados pormenorizadamente. Propõe-se, para tanto, a divisão da peça em três partes, segundo partição indicada pelo próprio autor. Assim, a análise será dividida em a) primeira parte, formada de distinções de direito material; b) segunda parte, com distinções de direito processual; e c) o papel do Ministério Público na tutela em questão.

a) Distinção material dos direitos tuteláveis coletivamente

<sup>179</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Recurso extraordinário nº 163231-3/SP**. Recorrente: Ministério Público do Estado de São Paulo. Recorrido: Associação Notre Dame de Educação e Cultura. Relator: Maurício Côrrea. Brasília, 26 de fevereiro de 1997. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/14700675>>. Acesso em: 26 fev. 2023.

<sup>180</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Primeira Turma). **Recurso extraordinário nº 424048 Agravo Regimental/SC**. Agravante: Banco Leasing Arrendamento Mercantil S/A. Agravado: Ministério Público do Estado de Santa Catarina. Relator: Sepúlveda Pertence. Brasília, 25 de outubro de 2005. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur9613/false>>. Acesso em: 17 abr. 2023.

<sup>181</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Segunda Turma). **Agravo regimental no Agravo de Instrumento nº 438.703/MG**. Agravante: Nacional Comércio e Empreendimentos Ltda. Agravado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Relatora: Ellen Gracie. Brasília, 28 de março de 2006. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur8932/false>>. Acesso em: 17 abr. 2023.

Teori trata os temas acerca da conceituação dos direitos (vide 2.2.3), aduzindo que direitos difusos e coletivos, chamados coletivos *lato sensu*, e os individuais homogêneos são categorias ontologicamente distintas. Os *coletivos lato sensu* são direitos subjetivamente transindividuais, porque seus titulares são indeterminados individualmente, e materialmente indivisíveis. Nasceram da superação da dicotomia direito público x direito privado, porque nem pertencem à Administração Pública, tampouco a indivíduos determinados. Pertencem, na verdade, a um grupo de pessoas, classe, categoria ou à sociedade amplamente considerada.<sup>182</sup>

Lado outro, os direitos *individuais homogêneos* são, de maneira simples, direitos subjetivos individuais. A homogeneidade entre eles, caracterizada por um vínculo de afinidade, de semelhança, não é capaz de afastar o caráter de interesse individual. Diferentemente dos coletivos *lato sensu*, há nos direitos individuais homogêneos pluralidade quanto aos titulares, porque são determinados ou determináveis, e quanto aos próprios direitos, que são materialmente divisíveis, suscetíveis, portanto, de tutela individual.<sup>183</sup>

O relator acrescenta algo interessante: os interesses individuais homogêneos são dotados de um *núcleo de homogeneidade*, que compreende sempre três elementos: a) a existência de uma obrigação, o *an debeat* (“ser devido”); b) a natureza da prestação, o seu objeto, o *quid debeat* (“o que é devido”); e c) o sujeito passivo comum da obrigação, *quis debeat* (quem deve). A identidade do titular individualmente considerado, assim como as circunstâncias de seu vínculo jurídico e o valor devido são aspectos que distinguem os titulares, em maior ou menor medida, constituindo-se uma *margem de heterogeneidade*.<sup>184</sup>

b) Distinção dos meios processuais correlatos aos direitos materiais

À primeira categoria, dos direitos coletivos *lato sensu*, o sistema jurídico dedica as ações civis públicas, que são um meio processual de “cognição completa e integral”, com múltipla aptidão, porque diversos pedidos podem ser deduzidos para obter provimentos jurisdicionais diversos, como de natureza condenatória, cautelar, antecipatória e preventiva. Nesse tipo de ação, a legitimidade é sempre extraordinária por substituição processual. Além disso, salvo improcedência por insuficiência de prova, a sentença faz coisa julgada *erga omnes*. Na fase

---

<sup>182</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário nº 631.111/GO**. Recorrente: Ministério Público Federal; Recorrida: Marítima Seguros S/A. Relator: Teori Albino Zavascki. Brasília, 07 de agosto de 2014. p. 9. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7100794>>. Acesso em: 17 abr. 2023.

<sup>183</sup> *Ibid.* p. 11.

<sup>184</sup> *Ibid.* p. 12.

executória, o autor da fase cognitiva, em substituição processual, conduz o procedimento, sendo que o proveito econômico reverte ao Fundo de Defesa dos Direitos Difusos.<sup>185</sup>

A tutela dos interesses individuais homogêneos, por sua vez, tem como principal meio processual de tutela a ação civil coletiva, disciplinada nos arts. 91 a 100 do CDC. Acerca dela, Teori destaca quatro características fundamentais: a) a repartição da atividade cognitiva, porque a fase de conhecimento se distingue da fase executória, quando caberá aos indivíduos lesados promover a liquidação; b) legitimação ativa dupla, por substituição processual na fase cognitiva e por representação na fase executiva; c) a natureza da sentença, que será sempre genérica para fixar a responsabilidade do réu; e d) a autonomia da ação coletiva em face da individual, porque há possibilidade dos indivíduos integrarem o processo como litisconsortes, moverem ações próprias paralelamente e, ainda, não promoverem a execução da sentença.

c) A tutela dos direitos coletivos empreendida pelo Ministério Público

A esse respeito, Zavascki começa por estabelecer um vínculo entre as expressões *interesses sociais* (art. 127 da CRFB/88) e *interesse público* (na legitimação para intervenção do MP em causas cíveis, art. 82, III, do revogado CPC/73). Nas palavras do autor:

Relacionam-se, assim, com situações, fatos, atos, bens e valores que, de alguma forma, concorrem para preservar a organização e o funcionamento da comunidade jurídica e politicamente considerada, ou para atender suas necessidades de bem-estar e desenvolvimento.<sup>186</sup>

Isso posto, segue o autor, a partir da compreensão de equivalência entre “interesses sociais” e “interesse público”, seria facilmente apreensível a legitimação do Ministério Público para tutela dos direitos individuais homogêneos já previstos em lei, como no caso do CDC, na Lei nº 6.024/74, que trata da responsabilidade de administradores de instituições financeiras, e da Lei nº 7.913/89, sobre a ação civil de responsabilidade por danos a investidores no mercado de valores. Imperativo, ademais, compreender a autossuficiência do art. 127 da CRFB/88 para espalhar seus efeitos e logo, concluir pela legitimidade do MP para empregar todos os instrumentos necessários ao exercício de seu poder-dever de defesa dos interesses sociais.<sup>187</sup>

Com relação ao caso concreto discutido, por sua natureza especial do Seguro DPVAT, enquanto seguro obrigatório, e finalidade de proteção a vítimas de acidentes automobilísticos, o adequado funcionamento do seguro transcenderia, sem dúvidas, os interesses individuais dos segurados. Sendo assim, Teori conclui pela existência de “manifesto interesse social”,

---

<sup>185</sup> *Ibid.* p. 12.

<sup>186</sup> *Ibid.* p. 12.

<sup>187</sup> *Ibid.* p. 29.

estabelecendo paralelos com outros casos semelhantes julgados pelo Pretório Excelso, em que direitos individuais homogêneos, a despeito de sua disponibilidade e divisibilidade, tiveram sua tutela pelo Ministério Público aceita, pelo reconhecimento de *interesse social qualificado*.

Ao voto do relator, seguiram-se muitos comentários elogiosos de todos os seus pares, destacando a organização necessária do tema e a clareza das constatações de Teori Zavascki. Alguns Ministros, entretanto, fizeram algumas ponderações, embora tenha sido unânime o provimento do recurso. Assim, o Ministro Luís Roberto Barroso assevera que, apesar de reconhecer a relevância social no caso em discussão, os assuntos relacionados ao seguro DPVAT não obrigatoriamente seriam tuteláveis por ação do MP, argumentando, indiretamente, pela necessidade de aferição casuística de existência do interesse social qualificado.<sup>188</sup>

O Ministro Gilmar Mendes, por sua vez, alerta para o fato de que, apesar do “potencial fascinante” das ações para proteção de interesses individuais movidas pelo Ministério Público, destacando sua capacidade de solucionar casos, há também um elemento, especialmente nos casos homogêneos, de conflito com a autonomia privada. Em expressão descontraída, diz a frase “o Ministério Público não pode querer fazer as pessoas felizes à força”. Assim, na compreensão do Ministro, a liberdade das pessoas até para, eventualmente, não litigarem merece cautelas.<sup>189</sup> Sobre isso, raciocínio semelhante foi explanado ao final do item 4.2.2, e).

Por fim, aduz, de maneira muito precisa, o Ministro Marco Aurélio Melo sobre a inexigência constitucional da *indisponibilidade* do direito tutelado por ação civil pública. Rememorando, assim reza o art. 129, III: “promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção [...] de outros interesses difusos e coletivos”. Com efeito, estabelecer essa exigência seria “potencializar” o conteúdo do art. 127, o qual se refere a direitos “individuais indisponíveis”, implicando em mitigação, no caso concreto em discussão, da atuação do *parquet*, mesmo em face da relevância social e da extensão do possível dano ocorrido.

À guisa de conclusão, os termos do voto do relator e as observações acrescentadas pelos Ministros denotam elevada preocupação com o caráter da *efetividade* da decisão tomada, em um contexto de promoção do *acesso à justiça*. De fato, embora o objeto do julgamento se tratasse de instituto de direito processual, a argumentação esteve sempre voltada à repercussão concreta da medida e ao atendimento das finalidades precípua do Ministério Público.

---

<sup>188</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário nº 631.111/GO**. Recorrente: Ministério Público Federal; Recorrida: Marítima Seguros S/A. Relator: Teori Albino Zavascki. Brasília, 07 de agosto de 2014. p. 9. P. 36. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/=TP&docID=7100794>>. Acesso em: 17 abr. 2023.

<sup>189</sup> *Ibid.* p. 43.

## 5 CONCLUSÃO

Para dirigir a pesquisa à conclusão, antes importa retomar considerações importantes que, no curso de elaboração desse trabalho, possibilitaram a construção do raciocínio que ora se encerra. De fato, o vanguardismo brasileiro, demonstrado pela época de edição de suas primeiras leis para proteção dos direitos coletivos *lato sensu*, foi importante para consolidar um arrojado minissistema de tutela coletiva, ancorado em normas eficientes, elaboradas por juristas que tinham por escopo a promoção do acesso à justiça e de uma tutela efetiva. Mais que isso, a doutrina brasileira reformulou o direito processual civil para comportar as ações coletivas.

Dessarte, antes mesmo da promulgação da Constituição Federal de 1988, o legislador brasileiro já dispunha da inteligência de juristas para começar a implementar os instrumentos de tutela coletiva (como a Lei nº 7.347/85, que instituía a ação civil pública), adotando de imediato noções modernas, como a “solução pluralística” criada por Cappelletti apenas alguns anos antes. Após a promulgação da CRFB/88, a qual já nascera propagada pela necessidade de promover tutela coletiva *efetiva*, os diplomas legais que surgiam, notadamente o CDC, guardavam sintonia fina com a CF, em uma expressão latente do *neoconstitucionalismo*.

Nessa época, a legitimidade do Ministério Público para ajuizar ações civis públicas e conduzir ações coletivas nos moldes do CDC já estava consolidada e respaldada constitucionalmente pela redação dos arts. 127 e 129, III, da Constituição. Aliás, foi mesmo a CRFB/88 que inaugurou a representação por substituição processual, permitindo e promovendo a tutela de interesses individuais. Tais disposições acabavam, enfim, com conflito de teorias que conjecturavam acerca das razões de direito autorizadas da representação coletiva. Prevaleceu a da *legitimação extraordinária*, liderada pelo autor Barbosa Moreira.

Particularmente quanto ao Ministério Público, o seu perfil renovado de *custos societatis* estava, assim, de certa forma imbricado ao seu poder-dever de mover ações civis públicas para tutela dos interesses difusos e coletivos *stricto sensu*, as quais, como agora tranquilamente se pode concluir, revelam circunstância de interesse público independentemente de seu objeto, acepção que o legislador positivou por meio do princípio da indisponibilidade da demanda. Assim, constatado o abandono imotivado da ação, ao Ministério Público, enquanto Instituição do Acesso à justiça, restaria o dever de tomar a condução da ação civil pública.

Para enriquecer o debate, o tema da “adequada representação”, com origem no direito processual coletivo norte-americano, foi trazido na apresentação de ideias favoráveis e contrárias a esse instituto de controle *ope judicis* (operado pelo juiz) da legitimidade. Muito

embora sejam fortes os argumentos que militam pela impossibilidade do juiz brasileiro suplantar a lei no controle dos representantes, possível concluir que, mesmo em cognição positiva e abrangente, o controle de representatividade já se opera no Brasil quando o juiz se manifesta sobre a pertinência temática das associações ou sobre a relevância do interesse social.

De similar importância, são as contribuições interpretativas do *formalismo-valorativo*, que se mostrou ferramenta hermenêutica indispensável para a condução processual com vistas à tutela efetiva, justa e adequada. A lógica de irradiação normativa da Constituição sobre o processo, com efeito, é uma, senão a principal, das bases que têm possibilitado, na prática, a flexibilização das *formas* com vista a um procedimento mais útil. Nesse sentido, vale a menção ao RE 643.978/SC, julgado em 2019, que conferiu legitimidade ao MP para tutelar direitos relativos ao FGTS, mesmo em contrariedade a texto de lei, em razão do interesse envolvido.

Além disso, o esclarecimento proporcionado pela incursão de ideias do *neoconstitucionalismo* e do *formalismo-valorativo*, que são os padrões interpretativos mais consentâneos à ordem constitucional e ao conteúdo dos princípios norteadores desta pesquisa, permitiu analisar cinco correntes doutrinárias sobre a possibilidade de o MP tutelar direitos individuais homogêneos e, a partir daí, concluir que merece prosperar a que exige a configuração de relevância social qualificada nessa tutela. O que aparentemente é comando de natureza negativa, apta a desconstituir legitimidades, reveste-se de teor afirmativo quando os tribunais admitem, *contra legem*, a legitimidade do MP para proteger interesses sociais.

Tem-se, ademais, que o Recurso Extraordinário 631.111/GO fora escolhido para objeto deste trabalho pela solidez argumentativa empregada por seu relator, o que, somado à unanimidade do provimento, parece tender a uma estabilização da jurisprudência do STF no tema de legitimidade do Ministério Público na tutela de direitos individuais homogêneos. Assim, à guisa de conclusão, por todo o exposto, verifica-se um posicionamento harmônico do Supremo Tribunal Federal com a observância dos princípios fundamentais do acesso à justiça e da tutela efetiva, o que se demonstrou pelas diversas passagens, do relator a seus pares, sobre a conveniência e necessidade de se privilegiar uma atuação do MP nesses casos.

Cumprindo, enfim, destacar o dever público de imposição constitucional de garantir sempre a legitimação plúrima e concorrente, evitando em sede jurisprudencial as restrições desarrazoadas à legitimidade de entes públicos e privados para a tutela coletiva, porque constituem ofensa à inafastabilidade da jurisdição, e, lado outro, o dever de incentivar a legitimidade dos entes privados, em uma perspectiva democrática do processo civil.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALMEIDA, Ananda Palazzin; COSTA, Susana Henriques da. Acesso à justiça e atuação do Ministério Público na defesa dos interesses sociais. **Revista Direito Público**, Brasília, vol. 19, n. 101, p. 331-359, jan./mar. 2022.
- ALMEIDA, Gregório Assagra de. O Ministério Público como fiscal da ordem jurídica na Constituição 1988 e no novo CPC para o Brasil. In: DIDIER JR., Fredie; GODINHO, Robson Renault; COSTA, Susana Henriques da (org.). **Coleção Repercussões do Novo CPC**: Ministério Público. Salvador: Juspodivm. p. 141-142, 2015.
- ALMEIDA, Gregório Assagra de. O Ministério Público no neoconstitucionalismo: perfil constitucional e alguns fatores de ampliação de sua legitimação social. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n° 53, p. 65-115, jul./set. 2014.
- ALMEIDA, Gregório Assagra de; NETO, Luiz Philippe Vieira de Mello. Fundamentação constitucional do direito material coletivo e do direito processual coletivo: reflexões a partir da nova summa divisio adotada na CF/88 (Título II, Capítulo I). **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, vol. 77, n° 3, p. 77-97, jul./set. 2011.
- ARANTES, Rogério Bastos. Direito e política: o Ministério Público e a defesa dos direitos coletivos. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, vol. 14, n. 39, p. 83-102, 1999. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/rbcsoc/a/8jDHGNxzhXGZ5RJbmBcW3Jm/?lang=pt>>. Acesso em: 14 abr. 2023.
- ARANTES, Rogério Bastos. **Ministério Público e Política no Brasil**. São Paulo: Sumaré, 2002.
- ARENHART, Sérgio Cruz. A tutela de direitos individuais homogêneos e as demandas ressarcitórias em pecúnia. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro; WATANABE, Kazuo (coord.). **Direito processual coletivo e o anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.
- ARGENTA, Graziela; ROSADO, Marcelo da Rocha. Do processo coletivo das ações coletivas ao processo coletivo dos casos repetitivos: modelos de tutela coletiva no ordenamento brasileiro. **Revista Eletrônica de Direito Processual**. Rio de Janeiro, vol. 18, n. 1., p. 236-277, 2017.
- BARROSO, Luís Roberto. A proteção coletiva dos direitos no Brasil e alguns aspectos da class action norte americana. **Boletim Científico**, Brasília, n. 16, p. 111-140, jul./set. 2005. Disponível em: <<https://escola.mpu.mp.br/publicacoes/boletim-cientifico/edicoes-do-boletim/boletim-cientifico-n-16-julho-setembro-de-2005>>. Acesso em: 25 mar. 2023.
- BASTOS, Fabrício Rocha. Do Microsistema da Tutela Coletiva e a Sua Interação com o CPC/2015. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n. 68, p. 57-132, 2018.
- BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. A ‘citizen-action’ norte-americana e a tutela ambiental. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 16, n. 62, p. 61-78, abr./jun. 1991.

BENJAMIN, Antônio Herman V. A insurreição da aldeia global contra o processo civil clássico - Apontamentos sobre a opressão e a libertação judiciais do meio ambiente e do consumidor, In: MILARÉ, Édís (coord.). **Ação civil pública**: Lei 7.347/85: Reminiscências e reflexões após dez anos de aplicação. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Câmara dos Deputados. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/legislacao/constituicao1988>>. Acesso em: 21 mar. 2023.

BRASIL. Lei nº 7.374 de 24 de julho de 1985. **Lei da Ação Civil Pública**. Brasília: Congresso Nacional. Disponível em:<[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L7347Compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347Compilada.htm)>. Acesso em: 12 abr. 2023.

BRASIL. Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Código de Defesa do Consumidor**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília: Congresso Nacional. Disponível em:<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8078compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm)>. Acesso em: 25 mar. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quarta turma). **Recurso Especial nº 1.357.618 - DF (2012/0259843-5)**. Recorrente: Abracon Saúde Associação Brasileira dos Consumidores de Plano de Saúde. Recorrido: Subway Systems do Brasil LTDA. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Brasília, 26 set. 2017. Disponível em:<[https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STJ/attachments/STJ\\_RESP\\_1357618\\_36c93.pdf](https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STJ/attachments/STJ_RESP_1357618_36c93.pdf)>. Acesso em 30 mar. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). **Recurso especial nº 855.165/GO**. Recorrente: Marítima Seguros S/A. Recorrido: Ministério Público do Estado de Goiás. Relatora: Nancy Andrighi. Brasília, 07 de fevereiro de 2008. Disponível em:<<https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ITA?seq=1717007&tipo=0&nreg=201600461408&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20180529&formato=PDF&salvar=false>>. Acesso em: 17 abr. 2023

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Recurso extraordinário nº 163231-3/SP**. Recorrente: Ministério Público do Estado de São Paulo. Recorrido: Associação Notre Dame de Educação e Cultura. Relator: Maurício Côrrea. Brasília, 26 de fevereiro de 1997. Disponível em:< <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/14700675>>. Acesso em: 26 fev. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Recurso extraordinário nº 631.111/GO**. Recorrente: Ministério Público Federal: Recorrida: Marítima Seguros S/A. Relator: Teori Albino Zavascki. Brasília, 07 de agosto de 2014. Disponível em:<<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7100794>>. Acesso em: 17 abr. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Primeira Turma). **Recurso extraordinário nº 424048 Agravo Regimental/SC**. Agravante: Banco Leasing Arrendamento Mercantil S/A. Agravado: Ministério Público do Estado de Santa Catarina. Relator: Sepúlveda Pertence. Brasília, 25 de

outubro de 2005. Disponível em:<  
<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur9613/false>>. Acesso em: 17 abr. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Segunda Turma). **Agravo regimental no Agravo de Instrumento nº 438.703/MG**. Agravante: Nacional Comércio e Empreendimentos Ltda. Agravado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Relatora: Ellen Gracie. Brasília, 28 de março de 2006. Disponível em:<<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur8932/false>>. Acesso em: 17 abr. 2023.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de direito processual civil**: volume único. 4ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2018.

CALDO, Diego Santiago Y. **Controle da representatividade adequada nas ações coletivas**: um estudo comparativo dos sistemas brasileiro e norte-americano. Orientador: Kazuo Watanabe. 2018. Dissertação (Mestrado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018. Disponível em: <[https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-16102020-143737/publico/9252209\\_Dissertacao\\_Corrigida.pdf](https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-16102020-143737/publico/9252209_Dissertacao_Corrigida.pdf)>. Acesso em: 27 mar. 2023.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, p. 50, 1988.

CARVAS, Felipe. **Legitimidade do Ministério Público para a defesa de direitos individuais homogêneos: análise do enunciado 601 da Súmula do STJ**. Jusbrasil, 2019. Disponível em: <[https://felc13.jusbrasil.com.br/artigos/661772751/legitimidade-do-ministerio-publico-para-a-defesa-de-direitos-individuais-homogeneos-analise-do-enunciado-601-da-sumula-do-stj#\\_ftn8](https://felc13.jusbrasil.com.br/artigos/661772751/legitimidade-do-ministerio-publico-para-a-defesa-de-direitos-individuais-homogeneos-analise-do-enunciado-601-da-sumula-do-stj#_ftn8)>. Acesso em: 15 abr. 2023.

DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. Ações coletivas e o incidente de julgamento de casos repetitivos - espécies de processo coletivo no direito brasileiro. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n. 61, p. 129-136, 2016.

DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. **Curso de Direito Processual Civil**: Processo Coletivo. vol. 4, 11ª ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n. 75, p. 101-136, jan./mar. 2020. Disponível em:<[https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1606558/Fredie\\_Didier\\_jr\\_%26\\_Hermes\\_Zaneti\\_Jr\\_%26\\_Rafael\\_Alexandria\\_de\\_Oliveira.pdf](https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1606558/Fredie_Didier_jr_%26_Hermes_Zaneti_Jr_%26_Rafael_Alexandria_de_Oliveira.pdf)>. Acesso em: 09 abr. 2023.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **Federal Rules of Civil Procedure**. Washington: Suprema Corte. Disponível em: <<https://www.uscourts.gov/rules-policies/federal-rules-civil-procedure>>. Acesso em: 20 mar. 2023.

GARCIA, Leonardo de Medeiros; ZANETTI JR., Hermes. **Direitos Difusos e Coletivos**. 7ª ed., rev, amp. e atual. Salvador: Juspodivm, 2016.

GIDI, Antônio. **A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos**: as ações coletivas em uma perspectiva comparada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

GIDI, Antonio. **A representação adequada nas ações coletivas brasileiras**: uma proposta. Houston: University of Houston, p. 66, 2007. Disponível em:<[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=903775](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=903775)>. Acesso em: 28 mar. 2023.

GIDI, Antônio. **Coisa julgada e litispendência em ações coletivas**. São Paulo: Saraiva, 1995. Disponível em:<<https://ssrn.com/abstract=4048029>>. Acesso em: 27 mar. 2023.

GIDI, Antônio. **Las acciones colectivas y la tutela de los derechos difusos, colectivos individuales en Brasil**: un modelo para países de derecho civil. Houston: University of Houston, p. 17-18, 2006. Disponível em:<[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=903775](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=903775)>. Acesso em: 28 mar. 2023.

GIDI, Antônio. **Rumo a um Código de Processo Civil Coletivo**: a codificação das ações coletivas no Brasil. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto**: direito material e processo coletivo: volume único. 12ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo; MULLENIX, Linda. **Os processos coletivos nos países de civil law e common law: uma análise de direito comparado**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

JATAHY, Carlos Alberto de C. 20 anos de Constituição: o novo Ministério Público e suas perspectivas no Estado Democrático de Direito. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n. 28, p. 31-44, 2008.

LAMY, Eduardo de Avelar; TEMER, Sofia Orberg. A representatividade adequada na tutela de direitos individuais homogêneos. **Revista de processo**, São Paulo, vol. 206, p. 167-190, abr./2012.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Acesso coletivo à justiça como instrumento para efetivação dos direitos humanos: por uma nova mentalidade. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**, Campinas, n. 35, p. 89-108, 2009.

LIMA, Edilson Vitorelli Diniz. **Devido processo legal coletivo**. Orientador: Luiz Guilherme Marinoni. 2015. Tese (Doutorado) - Faculdade de Direito, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2015. Disponível em:<<https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/40822/R%20-%20T%20-%20EDILSON%20VITORELLI%20DINIZ%20LIMA.pdf?sequence=2&isAllowed=y>>. Acesso em: 27 mar. 2023.

LIMA, Edilson Vitorelli Diniz. **Levando os conceitos a sério**: processo estrutural, processo coletivo, processo estratégico e suas diferenças. Portal Unificado da Justiça Federal da 4ª Região, 2021. Disponível em:<[https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=pagina\\_visualizar&id\\_pagina=2225](https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=pagina_visualizar&id_pagina=2225)>. Acesso em: 12 abr. 2023.

LOURENÇO, Haroldo. O neoprocessualismo, o formalismo valorativo e suas influências no novo CPC. **Revista da Escola da Magistratura do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, vol. 14, n. 56, p. 74-107, out./dez. 2011.

MADUREIRA, Claudio; ZANETI JR., Hermes. Formalismo-valorativo e o novo processo civil. **Revista de Processo**, São Paulo, vol. 272, p. 85-125, out. 2017.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação civil pública: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores**. 3ª ed. em e-book. São Paulo: Thomson Reuters Brasil.

MAZZEI, Rodrigo Reis. A ação popular e o microssistema da tutela coletiva. In: DIDIER JR., Fredie; MOUTA, José Henrique (coord.). **Tutela jurisdicional coletiva**. Salvador: Juspodivm, p. 373-95, 2009.

MAZZEI, Rodrigo Reis. O Código Civil de 2002 e sua interação com os Microssistemas e a Constituição Federal: breve análise a partir das contribuições de Hans Kelsen e Niklas Luhmann. **Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito**. Salvador, vol. 22. p. 263-290, 2011.

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

MOREIRA, José Carlos Barbosa. A ação civil pública e a língua portuguesa. **Revista do Ministério Público Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n. 13, p. 185-189, 2001.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de processo coletivo: volume único**. 4ª ed., rev., atual. e amp. Salvador: Juspodivm, 2020.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. Direito individual homogêneo (uma leitura e releitura do tema). **Revista da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, vol. 7, n. 25, p. 123-136, 2004.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. O Ministério Público e o papel de fiscal da ordem jurídica no CPC/2015. In: DIDIER JR., Fredie; GODINHO, Robson Renault; COSTA, Susana Henriques da (org.). **Coleção Repercussões do Novo CPC: Ministério Público**. Salvador: Juspodivm, 2015.

PITERMAN, Marcel. **A tutela jurisdicional coletiva sob a ótica do formalismo-valorativo**. Orientador: Daniel Mitidiero. 2011. Dissertação (Mestrado) - Faculdade de Direito, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2011. p. 27. Disponível em: <<https://www.lume.ufrgs.br/handle/10183/117127>>. Acesso em: 9 abr. 2023.

PIZZOL, Patrícia Miranda. **Tutela coletiva: processo coletivo e técnicas de padronização das decisões**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. Disponível em: <<https://thomsonreuters.jusbrasil.com.br/doutrina/secao/1300338228/6-a-acao-coletiva-como-instrumento-de-efetividade-da-prestacao-jurisdicional-tutela-coletiva-processo-coletivo-e-tecnicas-de-padronizacao-das-decisoes>>. Acesso em: 27 mar. 2023.

RAMALHO, Maria Isabel. **Legitimidade para agir**. Orientadora: Teresa Arruda Alvim Wambier. Tese (Doutorado) - Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, p. 70, 2008.

RIBEIRO, Rodrigo Koehler. Processo coletivo: uma breve análise de Direito Comparado entre os países de civil law e os de common law. **Revista de Doutrina da 4ª Região**, Porto Alegre, n. 63, p. 1-16, dez. 2014. Disponível em: <[https://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao063/Rodrigo\\_Ribeiro.html](https://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao063/Rodrigo_Ribeiro.html)>. Acesso em: 25 mar. 2023.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Ação civil pública e meio ambiente**: tutela contra o ilícito, o risco e o dano ao equilíbrio ecológico. 4ª ed. Indaiatuba: Editora Foco, 2021.

SANTOS, Clarice; MARANHÃO, Ney; COSTA, Rosalina Moitta Pinto da. Instrumentalismo e formalismo-valorativo em ciência processual: há algo de novo sob o sol? **Revista de Processo**, São Paulo, vol. 1.003, p. 359-391, mai. 2019.

SCARPARO, Eduardo. Controle da representatividade adequada em processos coletivos no Brasil. **Revista de Processo**, São Paulo, vol. 208, p. 125-146, jun./2012.

SCHINEMANN, Caio César Bueno. Do processo coletivo ao processo estrutural: a superação do conceito tradicional de tutela coletiva. **Revista de Processo**, São Paulo, vol. 314, p. 229-248, abr. 2021.

SILVA, Joseane Suzart Lopes da. O Ministério Público e o acesso à justiça em face dos interesses e direitos transindividuais: em busca da resolutividade. **Revista Cidadania e Acesso à Justiça**, Salvador, vol. 4, n. 1, p. 114-135, jan./jun. 2018.

SILVA, Paulo César Nunes da; ZAGRETTI, Samária França Maciel. Princípios do direito processual coletivo - uma construção necessária. **Revista Jurídica UNIGRAN**, Dourados, vol. 21, n. 41, p. 81-106, jan./jun. 2019.

TCHAKERIAN, Renato Silviano. Sobre os supostos e reais limites à legitimidade do Ministério Público para a tutela dos direitos individuais homogêneos. **Revista de Processo**, São Paulo, vol. 185, p. 63-105, jul. 2010.

TEIXEIRA, Rodrigo Valente Giublin; BUSIQUIA, Thais Seravali Munhoz Arroyo. A tutela coletiva sob o viés do acesso à Justiça: análise de sua efetividade através do processo coletivo. **Revista Brasileira de Direitos Fundamentais & Justiça**, [S. l.], v. 11, n. 37, p. 151-184, 2017. Disponível em: <<https://dfj.emnuvens.com.br/dfj/article/view/127>>. Acesso em: 28 mar. 2023.

THAMAY, Rennan Faria Krüger. O processo civil coletivo: aspectos de um novo direito processual. **Revista Opinião Jurídica**, Fortaleza, v. 11, n. 15, p. 261-293, jan/dez. 2013. Disponível em: <<https://periodicos.unichristus.edu.br/opiniaojuridica/article/view/305/161>>. Acesso em: 27 mar. 2023.

THIBAU, Tereza Cristina Sorice Baracho; OLIVEIRA, Izabela Cristina de. Tutela jurisdicional coletiva: aspectos históricos e o microsistema de tutela dos direitos coletivos no

direito brasileiro. **Revista Paradigma**, Ribeirão Preto, vol. 25, n. 1, p. 102-124, jan./jun. 2016.

WATANABE, Kazuo et al. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto**: direito material e processo coletivo: volume único. 12<sup>a</sup> ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

ZANETI JR., Hermes. Código de Processo Civil 2015: ruptura do paradoxo entre o Ministério Público da legalidade e o Ministério Público Constitucional. In: DIDIER JR., Fredie; GODINHO, Robson Renault; COSTA, Susana Henriques da (org.). **Coleção Repercussões do Novo CPC**: Ministério Público. Salvador: Juspodivm, 2015.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Coletivo**: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 7<sup>a</sup> ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.