

## **AÇÕES COLETIVAS PASSIVAS NO DIREITO BRASILEIRO**

### **CLASS ACTIONS IN BRAZILIAN LAW**

Carlos Eduardo Gasparoto<sup>1</sup>

#### **RESUMO**

O presente trabalho levanta considerações sobre a possibilidade de sujeição de entidades de classe no pólo passivo, em nome de substituídos processuais. Não se farão, por conseguinte, considerações acerca das origens do instituto, cabendo, por ora, apenas a remissão a autorizada doutrina que discorreu sobre o tema, que reconhece as chamadas "defendant class actions" como espécie do gênero ações coletivas e que também vislumbra a origem dessas ações no direito anglo-saxão e o desenvolvimento das mesmas no direito americano. Inicialmente, cumpre notar se à luz do ordenamento vigente caberia aventar a legitimação passiva coletiva. A doutrina pátria, em sua posição majoritária, opõe-se ao cabimento da ação coletiva passiva, havendo poucos doutrinadores sustentando o cabimento.

Palavras-chave: Ação coletiva passiva. Legitimidade. Cabimento.

#### **ABSTRACT**

This work raises considerations about the possibility of subjection class entities in passive, in the name of procedural replaced. Will not, therefore, considerations about the origins of the institute, leaving, for now, only authorized remission will doctrine who spoke on the topic, which recognizes calls "defendant class actions" as a species of the genus collective actions and also envision the origin of these actions in Anglo-Saxon law and their development in American law. Initially, it is noteworthy in the light of the legal ruling would fit entertain the passive legitimation conference. The doctrine homeland, in their majority position, opposes the appropriateness of the defendant class action, with few scholars supporting the pertinence.

Keywords: Collective action passive. Legitimacy. Pertinence.

#### **1 INTRODUÇÃO**

Os interesses metaindividuais surgem na esteira das transformações ocorridas após a Revolução Industrial e a emergência de uma classe proletária e acentuação das questões sociais. Os interesses transindividuais passaram a exigir do Estado inovações no exercício da jurisdição para a solução dos conflitos de natureza coletiva. Assim, vários institutos foram criados para a tutela coletiva como por exemplo a Lei da Ação Popular, a Lei de Ação Civil Pública, o Mandato de Segurança

---

<sup>1</sup> Advogado, Mestrando em Direitos Coletivos pela Universidade de Ribeirão Preto e especialista em Direito Empresarial pela Unesp.

Coletivo e o Código de Defesa do Consumidor.

É pacífico o entendimento da legitimidade ativa para a propositura das ações coletivas, mas neste artigo procurar-se-á abordar a legitimidade passiva em ações coletivas.

Então, será analisada a legitimidade passiva em ações coletivas, ou seja, a possibilidade de que uma ação coletiva seja movida em face de uma coletividade organizada, colocada no pólo passivo, estendendo-se aos membros da coletividade os efeitos de eventual sentença de procedência, haja vista a ausência de regramento expresso autorizando tal tipo de ação, a possibilidade ou não do controle judicial sobre a adequada representação dos legitimados e extensão subjetiva dos efeitos da coisa julgada material produzida.

## **2 DESENVOLVIMENTO**

Em uma breve síntese, os autores que rejeitam o cabimento da ação coletiva passiva sustentam a ausência de previsão legal para a hipótese, sobretudo em razão das previsões legais existentes fazerem referência a poderem ingressar. A exceção localizada a respeito encontrar-se-ia apenas na Lei n.º 8.069/90, que menciona a legitimidade apenas para a ação, sem tecer maiores detalhes.

Já a professora Ada Pellegrini, valendo-se do art. 5º, §2º da Lei 7.347/85, que dispõe ser “[...] facultado ao Poder Público e a outras associações legitimadas nos termos deste artigo habilitar-se como litisconsortes de qualquer das partes [...]”, entende existir, sim, a possibilidade legal dessa demanda. Pedro Lenza trilha caminho similar, mas enfatiza a impossibilidade de a coisa julgada se mostrar prejudicial aos interesses da coletividade, destacando, assim, a importância da coisa julgada *secundum eventum litis*.

O Professor Ronaldo Santos, além da experiência vivenciada na justiça do trabalho, destaca ainda a celebração da convenção coletiva de consumo<sup>2</sup>, sujeita à execução como razão bastante para se reconhecer a capacidade de contrair direitos e obrigações em nome dos associados e de figurar, por

---

<sup>2</sup> A respeito do tema, preconiza o Código de Defesa do Consumidor:  
Da Convenção Coletiva de Consumo:

Art. 107. As entidades civis de consumidores e as associações de fornecedores ou sindicatos de categoria econômica podem regular, por convenção escrita, relações de consumo que tenham por objeto estabelecer condições relativas ao preço, à qualidade, à quantidade, à garantia e características de produtos e serviços, bem como à reclamação e composição do conflito de consumo.

§ 1º A convenção tornar-se-á obrigatória a partir do registro do instrumento no cartório de títulos e documentos.

§ 2º A convenção somente obrigará os filiados às entidades signatárias.

§ 3º Não se exime de cumprir a convenção o fornecedor que se desligar da entidade em data posterior ao registro do instrumento.

**I CONGRESSO BRASILEIRO DE PROCESSO COLETIVO E CIDADANIA**  
**UNIVERSIDADE DE RIBEIRÃO PRETO**

---

consequente, no pólo passivo de demandas.

Outras nuances que podem ser aventadas, factualmente, em favor da legitimação passiva são a propositura de ação rescisória contra provimento obtido por um ente representativo e o reconhecimento de que a coisa julgada pode se operar em desfavor da coletividade na hipótese de improcedência da ação, com efetiva e exauriente incursão no mérito.

Essa última constatação acaba por possuir especial importância na medida em que se permite reconhecer que o provimento judicial desfavorável á coletividade não apenas é compatível com a realidade do processo coletivo brasileiro, como é uma consequência lógica.

Não se mostra amadurecida, ainda, a discussão a respeito da ação declaratória incidental e da reconvenção. Sem prejuízo de reflexões posteriores, eventualmente contrárias à posição ora externada, entende-se que, a despeito da oposição majoritária da doutrina, é cabível, em tese, a adoção desses expedientes<sup>3</sup>.

Tome-se, como hipótese, situação que pode surgir de convenção coletiva de consumo. Não se vê óbice em se arguir a nulidade da convenção por meio de declaração incidental de nulidade; da mesma forma, entende-se factível opor-se a uma pretensão coletiva fundada na convenção, alegando-se comportamento contraditório, abusivo ou incompatível por parte do ente associativo, podendo, eventualmente, exigir-se alguma medida em desfavor deste.

Em acréscimo a essas ponderações, anote-se a realização de levantamento de dados, oriundos de pesquisa de jurisprudência junto a diversos tribunais, aptos a permitir a conclusão de concluir que a ação coletiva passiva mostra-se viável quando a pretensão assume caráter transindividual, ou seja, quanto liga-se a interesses difusos e coletivos, mostrando-se inviável, contudo, se versar sobre interesses individuais homogêneos.

Essa distinção feita, ao que tudo indica, tem o condão de resguardar a possibilidade e a disponibilidade dos interesses individuais, que, como bem anotado, por Barbosa Moreira são acidentalmente coletivos, em razão do “impacto de massa”, que podem provocar.

De início, registre-se não terem sido encontrados precedentes no âmbito do Supremo Tribunal Federal, hábeis a auxiliar no desate da questão.

De outro lado, no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho, localizou-se enunciado da Súmula daquela Corte em que, em demanda rescisória, diante da indivisibilidade do bem tutelado, reconheceu-se a legitimidade passiva do sindicato.

No Brasil, um dos principais argumentos contra a ação coletiva passiva é a inexistência de

---

<sup>3</sup> Contra a reconvenção se mostra Hugo Mazzilli, mas, justamente, por adotar a premissa de descaber a ação coletiva passiva. MAZZILLI, Hugo Nigro. **Tutela dos interesses difusos e coletivos**. São Paulo: Ed. Damásio de Jesus, 2004.

texto legislativo expresso.

A ausência de personificação jurídica não pode impedir o acesso à justiça, o que é garantido pelo reconhecimento de capacidade de entes sem personalidade jurídica para figurarem em juízo de forma expressa no artigo 12 do Código de Processo Civil.

O desenvolvimento e importância da tutela coletiva está evidenciada pela usucapião coletiva, prevista no Estatuto da Cidade, além da necessidade de possibilitar a defesa da sociedade perante grupos e movimentos fortalecidos ao longo dos anos, tais como o Movimento Sem Terra (MST), as torcidas organizadas, grêmios recreativos, associações de moradores, consumidores, fornecedores, dentre outros.

Ainda que a doutrina não tenha se ocupado significativamente com o tema sob a ótica da legitimidade passiva da coletividade, os conflitos de interesses em que a coletividade deve se encontrar no pólo passivo da demanda existem e, mais do que nunca, estão evidentes na sociedade, já estando expressados inclusive na jurisprudência pátria em inúmeros julgados que foram abordados.

A forma como os direitos são ameaçados ou lesionados pela coletividade e o ponto inicial para diferenciarmos a ação coletiva passiva da ação coletiva ativa.

Podemos dividir em duas espécies as ações coletivas passivas: as ordinárias (num pólo da ação consta um ente individual e noutro a coletividade) e as ações duplamente coletivas (presentes duas coletividades na relação jurídica processual).

Ainda, podemos classificá-las como: originais ou independentes (ações que decorrem de relação de direito material comum, sem qualquer vinculação anterior) e incidentes ou derivadas (ação decorrente de ação coletiva ativa anterior).

No que diz respeito a legitimidade, nos deparamos com dois sistemas: um *ope legis* (sistema brasileiro possui avaliação da representatividade presumida) e um *ope judicis* (possui legitimidade real), sendo que em ambos os sistemas, apenas terá legitimidade para defender interesses e direitos coletivos aquele que tiverem potencial para defendê-los como se fossem os próprios titulares destes interesses e direitos.

### **3 CONCLUSÃO**

Em conclusão, entende-se que, no pólo passivo, aos entes associativos, substitutos processuais, é dada apenas a defesa de interesses metaindividuais, não se mostrando viável a tutela de interesses individuais homogêneos, sendo essa constatação, por ora, advinda de uma interpretação sistemática e extensiva do ordenamento vigente e francamente admitida pelas inovadoras propostas

I CONGRESSO BRASILEIRO DE PROCESSO COLETIVO E CIDADANIA  
UNIVERSIDADE DE RIBEIRÃO PRETO

---

legislativas acerca dos processos coletivos.

**REFERÊNCIAS**

CARREIRA ALVIM, José Eduardo. **Teoria geral do processo**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. v. 1. 2. ed. Campinas: Bookseller, 1998.

DINAMARCO, Pedro da Silva (Coord.). **Linhas mestras do processo civil**. São Paulo: Atlas, 2004.

DONAHUE JR., Charles; ADAMS, Norma. **Select cases from the ecclesiastical courts of the province of Canterbury, c. 1200-1301**. London: Selden Society, 1981.

FISS, Owen; BRONSTEEN, John. **The class actions rule**. Notre Dame law review, n. 78.

FREDERICO, Alencar. **Noções preliminares sobre o anteprojeto do Código Brasileiro de Processos Coletivos**. Holambra: Ed. Setembro, 2007.

GIDI, Antonio. **Class action como instrumento de tutela coletiva**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

\_\_\_\_\_. **Coisa julgada e litispendência nas ações coletivas**. São Paulo: Saraiva, 1995.