

Legitimidade ativa e controle da representação na tutela coletiva

Importante finalidade da tutela coletiva é prevenir lesões aos direitos metaindividuais, marcados como interesses públicos primários e indisponíveis. São interesses que não podem ser tutelados individualmente pelos membros da coletividade ou, quando possível a busca de reparação individual, muitas vezes não compensa economicamente, diante do alto custo e dos demais inconvenientes para o direito.



Raimundo Simão de Melo
Procurador Regional do Trabalho
aposentado

Em regra, os direitos metaindividuais são direitos fundamentais, inclusive

na categoria de direitos humanos, o que não raro acontece no direito do trabalho, que não mais se resume ao aspecto meramente patrimonialista. Com a Constituição Federal de 1988, além do aspecto patrimonialista, cabe a tutela de direitos coletivos dos trabalhadores a partir de comandos constitucionais que asseguram a valorização e a dignificação do trabalho humano (artigos 1º e 170).

Na lei brasileira têm legitimidade ativa para propor ações coletivas (artigo 5º da Lei 7.347/85) o Ministério Público, a Defensoria Pública, a União, os Estados, o Distrito Federal e os municípios; autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista; associação que, concomitantemente: a) esteja constituída há pelo menos 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.



A legitimidade ativa diz respeito à possibilidade de alguém figurar no polo ativo de uma ação, pedindo um provimento jurisdicional preventivo ou reparatório de direito próprio ou de terceiro, conforme se trate de legitimação ordinária ou extraordinária, respectivamente, ou autônoma, no caso da tutela de interesses e direitos metaindividuais. A legitimidade para agir ou *legitimatío ad causam* no Direito Processual tradicional brasileiro consta no artigo 18 do CPC, que diz que ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico. Em princípio, é titular do direito de ação a pessoa detentora do direito material violado ou ameaçado de lesão, como também só pode ser demandado no polo passivo o titular da obrigação correspondente.

A legitimidade ativa para defesa dos direitos metaindividuais é *ope legis* no sistema processual brasileiro, descabendo, em regra, o seu controle judicial. Assim, basta que o ente ativo conste do rol legal de legitimados, para que possa pleitear em juízo a defesa dos interesses ou direitos da coletividade (artigos 5º da Lei nº 7.347/85 e 82 da Lei nº 8.078/90), os quais estabelecem um rol de legitimados coletivos ativos.

Ao contrário, no sistema das *class actions* estadunidense existe a possibilidade de aferição da representação adequada pelo juiz, para garantir um processo que efetivamente tutele os interesses coletivos. Lá, para que uma tutela de caráter coletivo seja aceita o juiz precisa se convencer de que o legitimado ativo possa representar os interesses do grupo em juízo, sem lhe causar prejuízo. Avalia-se, por exemplo, se o autor possui condições técnicas e financeiras para conduzir adequadamente o processo, para que seja preservado o interesse coletivo, de caráter público. Trata-se do controle em *ope iudicis* nas ações coletivas.

Há diferenças sobre o controle de representação adequada nos dois sistemas, porque no brasileiro a legitimidade para agir é dos legitimados elencados no artigo 5º da Lei nº 7.347/85, c/c o artigo 82, da Lei nº 8.078/90, enquanto que nas *class action* a ação pode ser ajuizada por um indivíduo ou por um grupo de indivíduos, aos quais se reconheça a representatividade adequada. Nas *class action* a ação pode ser proposta de forma individual, com pedido para que o juiz lhe dê caráter coletivo. Por isso, no sistema americano é possível o controle da representatividade pelo juiz, enquanto que no sistema brasileiro a posição dominante é pela inexistência do controle jurisdicional de representação.

No sistema jurídico brasileiro esse controle decorre da lei. Somente no caso das associações pode ser exercido pelo juiz, observando os requisitos da pré-constituição e da pertinência temática previstos no artigo 5º, inciso V, Lei nº 7.347/85 e artigo 82, inciso IV, do CDC, cujos requisitos serão verificados objetivamente pelo juiz para que as associações civis possam atuar coletivamente.



O ordenamento processual brasileiro tem características próprias diferentes das *class actions* americanas, às vezes usadas indevidamente como exemplo por alguns doutrinadores. É característica importante do nosso sistema, por exemplo, o fato de que os membros individuais de um grupo não têm legitimidade para agir coletivamente, pelo que não serão atingidos individualmente por eventual sentença desfavorável em processo coletivo (artigo 103 e parágrafos do CDC). Disso decorre que não cabe atribuir ao julgador a função de avaliar a legitimação do autor da demanda, uma vez que, além de tal tarefa já ter sido realizada pelo legislador, as consequências advindas da má condução processual não obstarão a que os membros da coletividade pleiteiem individualmente seus direitos.

Já no sistema americano das *class actions*, a coisa julgada repercutirá sobre todos os membros da classe, salvo em relação àqueles que optarem pela exclusão dos seus efeitos. Também, por isso, a técnica do controle da representatividade adequada pelos juízes não tem apoio na legislação brasileira e não se coaduna com o ordenamento processual coletivo, o que afirmamos, com maior razão, no âmbito trabalhista, cujos principais legitimados coletivos, depois do Ministério Público do Trabalho, são os sindicatos, que não se submetem ao requisito da pré-constituição como controle de representatividade.

Não se deve temer, como pensam alguns operadores do direito, eventuais abusos dos legitimados ativos, especialmente dos particulares (associações e sindicatos) por conta da facilitação do acesso à Justiça de forma coletiva, uma vez que o legislador já cuidou de coibir esses abusos, impondo sanções para as hipóteses de litigância de má-fé não somente contra a entidade associativa, mas também em face dos diretores da associação autora da ação coletiva.

Date Created

02/10/2020