

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MINAS GERAIS
Programa de Pós-Graduação em Direito

Fernanda Coelho dos Santos Moreira

**DESAFIOS E PERSPECTIVAS NA EFETIVAÇÃO DE DIREITOS TRABALHISTAS:
a questão da tutela metaindividual**

Belo Horizonte

2013

Fernanda Coelho dos Santos Moreira

**DESAFIOS E PERSPECTIVAS NA EFETIVAÇÃO DE DIREITOS TRABALHISTAS:
a questão da tutela metaindividual**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, área de concentração “Direito Privado”, linha de pesquisa “Direito do Trabalho, modernidade e democracia”, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Vitor Salino de Moura Eça

Belo Horizonte

2013

FICHA CATALOGRÁFICA

Elaborada pela Biblioteca da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais

M838d Moreira, Fernanda Coelho dos Santos
Desafios e perspectivas na efetivação de direitos trabalhistas: a questão da tutela metaindividual / Fernanda Coelho dos Santos Moreira. Belo Horizonte, 2013.
169f.

Orientador: Vitor Salino de Moura Eça
Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Programa de Pós-Graduação em Direito.

1. Ação coletiva (Processo civil). 2. Direito do trabalho. 3. Tutela. 4. Princípio de efetividade. 5. Acesso à justiça. I. Eça, Vitor Salino de Moura. II. Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Programa de Pós-Graduação em Direito. III. Título.

SIB PUC MINAS

CDU: 347.922

Fernanda Coelho dos Santos Moreira

**DESAFIOS E PERSPECTIVAS NA EFETIVAÇÃO DE DIREITOS TRABALHISTAS:
a questão da tutela metaindividual**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, área de concentração “Direito Privado”, linha de pesquisa “Direito do Trabalho, modernidade e democracia”, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito.

Prof. Dr. Vitor Salino de Moura Eça – PUC Minas

Prof. Dr. Manoel Carlos Toledo Filho – PUC Campinas

Prof. Dr. Cléber Lúcio de Almeida – FMC

Belo Horizonte, 24 de maio de 2013.

Ao meu filho, Samuel, sempre presente em minha vida e em meu coração, para que aprenda desde cedo que sem esforço não há recompensa e, principalmente, para que aprenda a não desistir de seus sonhos.

AGRADECIMENTOS

Ao professor Vitor Salino, estimado orientador, o meu agradecimento especial por todo o seu empenho e disponibilidade na orientação e, ainda, pelo incentivo, compreensão e respeito.

Ao meu marido, Fabiano, por ter cuidado tão bem do nosso filho, permitindo dedicar-me a este trabalho, e por seu incentivo, principalmente nos momentos de desânimo.

Às avós do meu filho, Alair e Cleide, por cuidarem carinhosamente da minha criança, à época ainda bebê, sem medirem esforços, me permitindo ter tranquilidade emocional para cumprir os créditos.

A Rodrigo e Thiago, pela dedicação e demonstração de amizade ao me ajudarem a revisar o texto. A Thiago, ainda, de forma especial, pela ajuda na formatação do trabalho.

A Cíntia, Pati, Paola e Keli, pelo apoio, força e, principalmente, por terem paciência em ouvir as divagações de uma mestrande que busca sentido em tudo na vida, até mesmo para sua dissertação.

A verdadeira viagem de descobrimento não consiste em procurar novas paisagens, e sim, em ter novos olhos. (Marcel Proust).

Precisamos imprimir ao processo, como a tantas outras coisas no Brasil, um sentido social; e acho que as ações coletivas podem servir de instrumento para incentivar, para estimular essa necessária evolução. (Barbosa Moreira).

RESUMO

O objetivo do presente trabalho é demonstrar a relevância das ações coletivas para a defesa dos direitos dos trabalhadores e para a própria efetividade da Justiça do Trabalho, levantando-se possíveis causas da baixa operatividade no uso desse tipo de tutela. Para isso foram analisados os aspectos históricos do processo coletivo e os fatores estruturais que envolvem as ações metaindividuais, levantando-se os pontos sensíveis relacionados à sua estrutura. Foi analisada também a aplicação de ações metaindividuais específicas no ramo laboral, com o objetivo de verificar a eficácia de sua utilização. Por fim, foram apresentados os entraves à aplicação da tutela metaindividual e os possíveis meios de contorno, e, ainda, foi feita uma prospecção no campo legislativo, de modo a contribuir para maior efetividade no uso desse tipo de tutela na Justiça do Trabalho, atendendo à promessa constitucional de acesso à Justiça e contribuindo para a afirmação e amadurecimento do Estado Democrático de Direito.

Palavras-chave: Ações coletivas. Direito do Trabalho. Tutela metaindividual. Efetividade. Acesso à Justiça.

ABSTRACT

The purpose of this paper is to demonstrate the relevance of class actions in the defense of labor rights and its effectiveness in the Labor Court, pointing to the probable causes of its low operability in use. To do so, the historical aspects of the collective process and the structural factors involving class actions were analyzed, marking the sensitive points related to its structure. It was also analyzed the implementation of specific class actions in Labor Courts, in order to verify the effectiveness of its use. Finally, it's presented the barriers to implementation of collective protection and the possible means of contour, and yet, it was made a prospect in the legislative field, thus contributing to greater effectiveness in the use of this type of protection in the Labor Court, serving the constitutional promise of access to justice and contributing to the affirmation and maturation of the democratic state.

Keywords: Class actions. Labor rights. Collective protection. Effectiveness. Access to justice.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADI - Ação Direta de Inconstitucionalidade
art. - artigo
arts. - artigos
c/c - combinado com
CCJC - Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania
CDC - Código de Defesa do Consumidor
CF - Constituição Federal
CLT - Consolidação das Leis do Trabalho
Const. - Constituição
Coord. - Coordenador
CPC - Código de Processo Civil
CR - constituição da República
DEJT - Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho
DEM - Democratas
Des. - Desembargador
DJ - Diário de Justiça
DOU - Diário Oficial da União
FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço
inc. - inciso
LACP - Lei de Ação Civil Pública
LOMPU - Lei Orgânica do Ministério Público da União
Min. - Ministro
MP - Ministério Público
MPT - Ministério Público do Trabalho
n. - número
ns. - números
OJ - Orientação Jurisprudencial
Org. - Organizador
p. - página
PB - Paraíba
PE - Pernambuco
PLC - Projeto de Lei da Câmara

PPRPS - Programa de prevenção de Riscos em Prensas e Similares

PT - Partido do Trabalhadores

PUC - Pontifícia Universidade Católica

RE - Recurso Extraordinário

Rel. - Relator

Res. - Resolução

REsp - Recurso Especial

RO - Recurso Ordinário

RR - Recurso de Revista

RS - Rio Grande do Sul

SBDI - Seção de Dissídios Individuais

SP - São Paulo

STF - Supremo Tribunal Federal

STJ - Superior Tribunal de Justiça

TRT - Tribunal Regional do Trabalho

TST - Tribunal Superior do Trabalho

UERJ - Universidade do Estado do Rio de Janeiro

UNESA - Universidade Estácio de Sá

USP - Universidade de São Paulo

v. - volume

v.g. - verbi gratia (por exemplo)

SUMÁRIO

| | |
|--|------------|
| 1 INTRODUÇÃO | 21 |
| 2 ASPECTOS HISTÓRICOS DO DIREITO PROCESSUAL COLETIVO..... | 23 |
| 3 A APLICAÇÃO DA TUTELA METAINDIVIDUAL NA JUSTIÇA DO TRABALHO | 37 |
| 3.1 Pontos sensíveis relacionados à estrutura da tutela metaindividual | 43 |
| 3.1.1 Objeto: direitos metaindividuais | 43 |
| 3.1.2 Competência..... | 48 |
| 3.1.3 Condições da ação..... | 58 |
| 3.1.3.1 Legitimidade ativa | 59 |
| 3.1.3.2 Interesse de agir | 70 |
| 3.1.3.3 Possibilidade jurídica do pedido..... | 71 |
| 3.1.4 Litispendência | 74 |
| 3.1.5 Coisa julgada | 81 |
| 3.1.6 Liquidação e execução de sentença | 87 |
| 3.1.7 Impugnação das decisões interlocutórias | 92 |
| 3.2 Ações metaindividuais para atuar o Direito do Trabalho | 94 |
| 3.2.1 A ação popular | 95 |
| 3.2.2 O mandado de segurança coletivo | 100 |
| 3.2.3 O mandado de injunção coletivo | 108 |
| 3.2.4 A ação civil pública e a ação civil coletiva..... | 111 |
| 4 ENTRAVES À APLICAÇÃO DA TUTELA METAINDIVIDUAL E POSSÍVEIS MEIOS DE CONTORNO | 124 |
| 4.1 Prospecção legislativa..... | 134 |
| 5 CONCLUSÃO | 148 |
| REFERÊNCIAS..... | 152 |

1 INTRODUÇÃO

O Estado Democrático de Direito tem como característica principal a busca pela transformação da realidade social visando atingir a igualdade material e o exercício efetivo da cidadania, relacionando-se com o direito de acesso à jurisdição, já que esta é uma forma de assegurar a plena realização da ordem social.

Logo, a atuação jurisdicional não pode ser um fim em si mesma, uma vez que o Estado, ao reservar para si a possibilidade de aplicar o Direito, fica com o dever de oferecer aos jurisdicionados uma prestação eficiente, de modo a atender ao interesse coletivo de pacificação social.

Todavia, no Brasil, a prestação jurisdicional eficiente não tem sido efetiva. Um dos problemas mais debatidos no meio jurídico consiste no acúmulo de processos nas instâncias judiciárias e a conseqüente lentidão da prestação jurisdicional.

O fenômeno da massificação, que se intensificou ao longo do século XX, aumentou o número de demandas, uma vez que, entre outros motivos, os direitos sociais constitucionalmente garantidos passaram a ser alvo de lesões reiteradas, sendo esta uma das causas da chamada “crise da justiça”.

O descumprimento em massa dos direitos sociais assegurados traz conseqüências graves. Mais especificamente na seara do Direito do Trabalho, os trabalhadores geralmente reivindicam seus direitos em juízo após o término do contrato de trabalho por receio da dispensa imotivada, sendo que nesse meio tempo parte da pretensão acaba sendo atingida pelo efeito do tempo. Além desse fato, a maioria das ações individuais ajuizadas possuem objetos idênticos, o que emperra as Varas Trabalhistas, comprometendo a tutela jurisdicional célere prometida pela Constituição.

Buscando resolver os novos anseios da sociedade, foram criados meios processuais para garantir a tutela dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, meios pelos quais um legitimado, autorizado por lei, atua na defesa dos titulares do direito.

A tutela metaindividual é pleiteada em juízo por um dos legitimados de forma genérica, sem individualização dos beneficiários e independentemente de autorização destes, evitando represália por parte dos empregadores, garantindo aos trabalhadores uma imediata e efetiva proteção de seus interesses e direitos, inclusive através da tutela inibitória.

Dessa forma, o acesso à Justiça é alcançado através da equivalência processual entre trabalhadores e empregadores, tendo em vista a representatividade adequada daqueles que individualmente não teriam condições para ingressar em juízo ou teria dificuldades para fazê-lo, evitando ainda inúmeras ações com o mesmo objeto.

Considerando que na maioria dos casos de conflito de interesses trabalhistas as violações de direitos não são isoladas, atingindo uma coletividade de trabalhadores, a tutela metaindividual parece ser o meio mais eficaz para o acesso a uma ordem jurídica justa. Ocorre que, embora esta seja a conclusão lógica, a tutela metaindividual não tem sido amplamente utilizada, comprometendo a eficácia do direito material do trabalho.

Com o fim de contribuir com a efetivação dos direitos trabalhistas e, conseqüentemente, com o fortalecimento do Estado Democrático de Direito, pesquisou-se as possíveis causas da baixa operatividade da tutela metaindividual, por meio da análise dos principais institutos que envolvem o processo coletivo, associada à pesquisa de como vem sendo aplicada esse tipo de tutela na Justiça do Trabalho, passando ainda pelos aspectos históricos do processo coletivo e seus entraves, uma vez que, em tese, esse tipo de tutela parece ser bem eficiente para atingir o acesso pleno à Justiça, de modo a efetivar os direitos fundamentais e sociais dos trabalhadores.

2 ASPECTOS HISTÓRICOS DO DIREITO PROCESSUAL COLETIVO

O surgimento das ações coletivas teve sua origem em duas fontes principais, sendo a primeira o antecedente romano da ação popular em defesa das *'rei sacrae, rei publicae'* e a segunda, e mais conhecida, as ações de classes. (DIDDIER JUNIOR; ZANETI JUNIOR, 2008).

Rodolfo Mancuso explica sobre a origem das ações coletivas no direito romano:

A quem não esteja mais familiarizado com as relações entre Roma e seus cidadãos, pode causar certa espécie o fato de que naquele tempo, em que a noção de "Estado" ainda não estava bem delineada, já houvesse um espírito cívico tão desenvolvido a ponto de um cidadão poder dirigir-se ao magistrado buscando a tutela de um bem, valor ou interesse que, diretamente, não lhe concernia, mas sim à coletividade, como as *rei sacrae, as rei publicae*.

A perplexidade, porém se desvanece quando se considera que, justamente pelo fato de a noção de "Estado" não estar bem definida, o que havia era um forte *vínculo natural* entre o cidadão e as *gens*. [...] e só assim se compreende que cada qual se sentisse legitimado a pleitear em juízo em nome dessa *univeristas pro indiviso*, constituída pela coletividade romana. (MANCUSO, 2008, p. 46).

Ricardo de Barros Leonel salienta que, embora essa ação tivesse cunho popular, o processo era privado.

Assim, os romanos conheciam, deste modo, uma particular categoria de ação, de cunho popular, destinada à proteção do interesse público. O indivíduo, na condição de cidadão romano, dispunha da faculdade de acionar os órgãos judiciais a fim de instituir um processo de cunho privado, para obter a condenação de qualquer pessoa que houvesse porventura ocasionado dano ao patrimônio público ou a interesses de natureza pública. (LEONEL, 2002, p. 42).

Quanto às ações de classe, a experiência inglesa é apontada como origem da tutela coletiva de direitos no sistema de *common law*, devido ao *bill of peace* admitido, desde o século XVII, nos tribunais de equidade. E foi do *bill of peace* que se originou a *class action* no sistema norte americano (GIDI, 2007), sistema este que influenciou diversos ordenamentos jurídicos (CARVALHO, 2005).

Sobre as *class actions*, leciona Vicente de Paula Maciel Junior:

Nesse sistema há um alargamento do juízo para a discussão de um problema referente a uma classe ou categoria de pessoas. Aquele que propõe a ação (chamado de *class actor*) não precisa de prévia autorização

através de lei específica. Normalmente é uma associação que se apresenta em juízo como representante de uma classe. O ressarcimento do dano não fica limitado ao indivíduo prejudicado, alcançando toda a extensão do ato violador. O juiz deve exercer um importante papel de controle da admissibilidade da representação. (MACIEL JUNIOR, 2006, p. 139-140).

Embora haja exemplos de ações que possam ser consideradas coletivas na história, o ponto de partida para o reconhecimento dos direitos metaindividuais, da forma como são concebidos atualmente, foi a Revolução Industrial, no século XVIII, que teve, entre várias consequências, o êxodo rural, a explosão demográfica nas cidades, o surgimento de grandes metrópoles, a produção e o consumo em massa e, na seara trabalhista, o início do processo de alienação do trabalhador e a dispensa imotivada.

Nas palavras de William Ricardo do Amaral Carvalho:

Os conflitos de interesses que atingem toda a coletividade ou grupo de indivíduos não passaram a existir somente na contemporaneidade, contudo, a constatação de que as transformações sociais implicaram na sistemática agressão a direitos e bens jurídicos, que em razão de sua indivisibilidade e da ampla dimensão de sua titularidade, não dispunham de uma adequada tutela, e a exata compreensão sobre a possibilidade de existência de proteção de tais interesses de forma coletiva, só vieram a ocorrer com o desenvolvimento e a massificação da sociedade. (CARVALHO, 2005, p. 203).

Os direitos metaindividuais ganharam relevância, então, com a massificação dos conflitos sociais, frutos de conquistas sociais, alcançadas em confronto ao liberalismo e à política do Estado Liberal, exigindo a formulação de um novo modelo de processo pela inadequação do modelo individualista clássico.

Logo, a necessidade de criação de tutela específica para direitos metaindividuais surgiu em consequência do reconhecimento desse tipo de direito.

José Roberto Freire Pimenta discorre nesse mesmo sentido:

Em outras palavras, foram a implantação e o desenvolvimento do modo capitalista de produção que engendraram novas desigualdades e novos tipos de conflitos, que por sua vez passaram a exigir a constitucionalização do Direito do Trabalho e, mais recentemente, a construção de um modelo processual capaz de propiciar a tutela metaindividual dos direitos cujo descumprimento tenha relevância coletiva ou social. (PIMENTA, 2009, p. 13).

O fenômeno da massificação, que se intensificou ao longo do século XX, aumentou ainda mais as demandas, uma vez que, dentre outros motivos, os direitos

sociais constitucionalmente garantidos passaram a ser alvo de lesões reiteradas.

Por sua vez, as pessoas se uniram criando associações que foram, inclusive, elementos para a base do Estado Social. Como ensina Nádia Soraggi Fernandes (2009): os indivíduos, acuados diante dos fenômenos macroeconômicos que conduzem sua vida e diante de lesões novas de direitos, passaram a se unir em grupos, como sindicatos e associações, para fazer valer seus direitos.

Nas palavras de Rodolfo Mancuso:

Desde o início do século e até nossos dias, assiste-se ao crescimento formidável do processo corporativo: sindicatos, associações [...] os interesses individuais tendem, naturalmente, a aproximar-se de outros interesses individuais compatíveis, com vistas à proteção mútua e melhoria das possibilidades de sucesso para todos. (MANCUSO, 2004, p. 39-40).

Diante disso, o indivíduo percebe que seus direitos são garantidos com maior eficácia por meio da reunião em grupos, sendo criada assim uma nova realidade social.

Ao mesmo tempo em que os indivíduos começam a se organizar em grupos buscando maior eficácia de seus direitos, o direito começa a adotar a ideia de proteção de direitos e interesses metaindividuais, embora a regulamentação desse tipo de tutela tenha sido feita de forma sistemática somente anos mais tarde.

Nas palavras de Fredie Didier Júnior e Cássio Scarpinella Bueno:

[...] o novo papel do Estado, atuante em prol de uma igualdade de direitos e garantias sociais, obrigou-o a intervir em todos os setores da sociedade ao mesmo tempo em que estes mesmos setores, em busca de seus direitos, passaram a agir em grupos e categorias. Este novo modelo de Estado reflete-se em todos os setores da sociedade, e obviamente numa nova concepção dos institutos processuais, que passaram a ser experimentados em direitos que tenham um maior apelo no Estado Social, quais sejam, os ligados aos direitos sociais, à qualidade de vida, e, principalmente, que tenham cunho coletivo. (DIDIER JUNIOR; BUENO, 2011, p. 136).

Embora já houvesse todo um movimento em favor da garantia de direitos coletivos e difusos, a preocupação jurídica com a tutela dos direitos das massas ganhou importância de fato a partir das décadas de 60 e 70 do século passado, dentro do movimento mundial de acesso à Justiça, denominado por Mauro Capelletti e Bryant Garth (1988) como “ondas renovatórias de acesso à justiça”.

Diante da ineficiência do processo individual, bem como da necessidade de ampliar e concretizar o acesso à Justiça por meio de uma renovação processual, os

autores supracitados identificaram três questões, que deram origem às três “ondas”.

Com relação à primeira “onda” de acesso à Justiça, de cunho ainda individualista, o foco é o acesso à Justiça pelos necessitados através da assistência judiciária gratuita (CAPPELLETTI; GARTH, 1988). Foi efetivada no Brasil com a Lei 1.050/60 (justiça gratuita) e com a instituição das Defensorias Públicas. Cita-se o objeto da primeira onda renovatória para fins históricos, mas esse tema foge ao objeto do presente trabalho.

Já a segunda “onda” buscou mecanismos de efetivação dos direitos metaindividuais por meio da tutela coletiva de direitos, dado que o processo tradicional não se adequava à tutela desse tipo de direito, sendo necessária uma remodelagem do sistema processual, que era essencialmente individualista (CAPPELLETTI; GARTH, 1988). Teve reflexos no Brasil principalmente com a Lei de Ação Civil Pública (LACP) (1985) e o Código de Defesa do Consumidor (CDC) (1990), dentre outros dispositivos esparsos.

E, por fim, a terceira “onda” visa uma efetiva melhoria na prestação jurisdicional, por meio da construção de um sistema jurídico e processual mais eficaz (CAPPELLETTI; GARTH, 1988). O objetivo é simplificar o direito e os procedimentos e o enfoque é na efetividade do processo, de forma a tornar a prestação jurisdicional mais célere e eficaz.

O acesso à Justiça passou, então, a ter nova conotação, de modo que ficasse assegurado não só o acesso, mas o acesso a uma ordem jurídica justa.

Nesse sentido, Kazuo Watanabe diz:

1. A problemática do acesso à Justiça não pode ser estudada nos acanhados limites do acesso aos órgãos judiciais já existentes. Não se trata apenas de possibilitar o acesso à Justiça enquanto instituição estatal, e sim de viabilizar o *acesso à ordem jurídica justa*. 2. Uma empreitada assim ambiciosa requer, antes de mais nada, uma nova postura mental. Deve-se pensar na ordem jurídica e nas respectivas instituições pela perspectiva [...] do destinatário das normas jurídicas, que é o povo, de sorte que o problema do acesso à Justiça traz à tona não apenas um *programa de reforma* como também um *método de pensamento*, como com acerto acentua Mauro Capelletti. (WATANABE, 1988, p. 128).

Mauro Capelletti e Garth Bryant enfatizam que:

“O acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como [...] o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos.” (CAPPELLETTI; GARTH,

1988, p. 12).

Ada Pellegrini Grinover, na Exposição de Motivos do Código Modelo de Processos Coletivos, em breves palavras, explica sobre como foi o processo de introdução da tutela dos direitos metaindividuais no sistema *civil law e common law*:

Nos sistemas do *common law*, a tutela dos interesses ou direitos transindividuais é tradicional: o instituto das *class actions* do sistema norte-americano, baseado na *equity* e com antecedentes no *Bill of Peace* do século XVII, foi sendo ampliado de modo a adquirir aos poucos papel central do ordenamento. [...]

Nos sistemas do *civil law*, coube ao Brasil a primazia de introduzir no ordenamento a tutela dos interesses difusos e coletivos, de natureza indivisível, antes de tudo pela reforma de 1977 da Lei da Ação Popular; depois, mediante lei específica de 1985 sobre a denominada “ação civil pública”; a seguir, em 1988, elevando a nível constitucional a proteção dos referidos interesses; e finalmente, em 1990, pelo Código de Defesa do Consumidor (cujas disposições processuais são aplicáveis à tutela de todo e qualquer interesse ou direito transindividual). (BERIZONCE; GRINOVER; SOSA, 2004b).

Verifica-se que o direito brasileiro sofreu grande influência do direito coletivo americano (BUENO, 2013) (ZAVASCKI, 2012), reforçando Antônio Gidi (2007) que o Brasil é um dos pioneiros na adoção e sistematização da tutela coletiva entre os países de *civil law*.

Sobre a influência das *class actions* norte-americanas no direito brasileiro, leciona Cândido Rangel Dinamarco:

Ventos oriundos do mundo anglo-saxão do direito trouxeram-nos, no entanto, os fundamentos da tutela jurisdicional coletiva, endereçada a comunidade de pessoas e não somente a indivíduos isolados e perfeitamente identificados no processo. O espelho do sucesso das ‘*class actions*’ norte-americanas despertou grande interesse na doutrina brasileira de vanguarda, que logo passou a preconizar importantes reformas em nossa ordem processual. (DINAMARCO, 1995, p. 26).

Também escreve sobre a influência norte-americana no direito brasileiro, quanto às ações coletivas, Liane Tabarelli Zavascki:

Verificou-se que houve real influência do sistema das *class actions* norte-americanas em nossa ação civil pública brasileira, principal remédio para a tutela ambiental, tanto que o legislador, na Exposição de Motivos do projeto da lei [Exposição de Motivos nº 47 de 1985 do Ministério da Justiça], fez referência expressa a isso, advertindo que o anteprojeto tomou em consideração a experiência do direito norte-americano, que na regra nº 23 da “*Federal Rules of Civil Procedure*” conferiu legitimação às associações com representatividade para defenderem, em juízo, os interesses difusos. As *class actions* têm dado excelentes resultados nos Estados Unidos,

motivo pelo qual se entendeu deva ser aplicada a experiência no Brasil. (ZAVASCKI, 2012).

E, nesse mesmo sentido, preleciona Márcio Flávio Mafra Leal:

Importa destacar que a Regra 23 americana foi, sem sombra de dúvida, o instrumento processual que mais influenciou os estudiosos da ação coletiva, servindo de fonte inspiradora direta e indireta de vários outros sistemas jurídicos, dentre eles: os estados americanos, Ontário, Quebec, França, Brasil, Itália, Alemanha, Austrália, Nova Zelândia, entre outros. (LEAL, 1998, p. 154).

Já Fredie Didier e Hermes Zaneti defendem que a tutela coletiva no Brasil surgiu por influência de estudos realizados na Itália.

No Brasil, as ações coletivas (re) surgiram por influência direta dos estudos dos processualistas italianos na década de setenta. Muito embora as ações coletivas não se tenham desenvolvido nos países europeus, os congressos, os artigos jurídicos e os livros publicados naquela época forneceram elementos teóricos para a criação das ações coletivas brasileiras e até mesmo para a identificação das ações coletivas já operantes entre nós (v.g. a ação popular prevista na Lei nº 4.717/1965, publicada no DOU de 5.7.1965 e republicado no DOU de 8.4.1974. Havia no Brasil um ambiente propício para a tutela dos novos direitos, vivíamos a redemocratização e a valorização da atividade do Ministério Público nos pleitos cíveis. (DIDIER JUNIOR; ZANETI JUNIOR, 2008, p. 31).

Vê-se, portanto, que o direito processual coletivo brasileiro desenvolveu-se por influência dos estudos realizados na Itália, mas que se espelhou nas *class actions* norte-americanas por já serem estas uma experiência de sucesso nos Estados Unidos. Assim, no Brasil, os direitos coletivos começaram a ser reconhecidos constitucionalmente na década de 30 do século passado, enquanto a regulamentação da tutela coletiva só ocorreu efetivamente na segunda metade do século XX.

As ações coletivas foram disciplinadas por diversas leis esparsas. Entretanto, a adoção plena da tutela coletiva no país só foi feita após a promulgação da Carta Magna de 1988, com a instauração da ordem democrática após o período de ditadura militar.

No modelo democrático de Estado, a titularidade do poder é deslocada para o povo. E é o exercício do poder pelo povo que caracteriza a democracia, sendo esta a atribuição de poder também a quem não tem riqueza (DELGADO, 2006). Nessa perspectiva, o processo é um dos meios legítimos para a solução de conflitos

quando estes não são resolvidos espontaneamente pelas partes.

Surgiu nesse contexto uma regulamentação constitucional do sistema de proteção dos direitos metaindividuais, pois, somente em uma democracia, em que a participação popular é considerada como elemento formador do Estado, seria possível a criação de um sistema de proteção desse tipo.

A Constituição da República de 1988 reconheceu a importância da tutela coletiva em âmbito constitucional, sem qualquer limitação ao objeto do processo. Em seu artigo 5º, XXXV, prevê: “A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (BRASIL, 1988). De acordo com esse direito fundamental, todo aquele que sofrer uma lesão ou ameaça de lesão a qualquer espécie de direito, quer seja individual, quer seja coletivo, terá o direito de acessar o Judiciário e receber uma sentença de mérito.

Importante salientar que, antes da regulamentação constitucional, já havia normas esparsas assegurando direitos coletivos e até mesmo sua tutela, embora não houvesse a sistematização da matéria e muito menos proteção a direitos individuais homogêneos.

A primeira regulamentação a respeito da tutela coletiva apareceu em nosso ordenamento através da ação popular, embora não tenha sido nomeada expressamente. Veio prevista na Constituição de 1934, em seu artigo 113, n. 38, que dispunha: “Qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a declaração de nulidade ou anulação dos atos lesivos do patrimônio da União, dos Estados ou dos Municípios”. (BRASIL, 1934).

Rodolfo Mancuso (2008) menciona que existiam algumas ações de cunho popular antes da Constituição de 1934 e cita a postulação por qualquer cidadão objetivando apreender títulos ilegais emitidos por bancos e outras companhias; a dissolução de associações que promovessem fins ilícitos ou imorais; e a representação para apuração de irregularidades no processo eleitoral.

A Constituição de 1937 suprimiu a ação popular (ZAVASCKI, 2007), o que pode ser explicado pelo momento histórico, em que foi implantada a ditadura do Estado Novo.

Gregório Assagra Almeida (2003) ensina que o primeiro registro de proteção a direitos coletivos na Justiça do Trabalho ocorreu na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) (1943) que, em seu artigo 513, legitimou os sindicatos a pleitear os direitos da sua classe em juízo e fez a previsão da ação de dissídio coletivo como

prerrogativa das associações sindicais, conforme previsto no artigo 857 (BRASIL, 1943).

Na Constituição de 1946, momento histórico de redemocratização, a ação popular voltou a ser prevista. Assim dispunha o artigo 141, § 38:

“Qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos do patrimônio da União, dos Estados, dos Municípios, das entidades autárquicas e das sociedades de economia mista.” (BRASIL, 1946).

A Lei que, enfim, regulamentou a ação popular veio sob a égide dessa Constituição, Lei n. 4.717 de 1965, lei essa que ainda está em vigor (BRASIL, 1965).

Tanto a Constituição de 1967 como a Emenda n. 1 de 1969 mantiveram a previsão da ação popular, embora tenham sido editadas na vigência da ditadura militar. Previa o artigo 153, § 31, que “Qualquer cidadão será parte legítima para propor ação popular que vise a anular atos lesivos ao patrimônio de entidades públicas.” (BRASIL, 1967) (BRASIL, 1969).

Rodolfo Mancuso (2007) apresenta outros exemplos de normas processuais de direito coletivo, como a Lei n. 1.134/50, Estatuto dos funcionários públicos, já revogada, que permitia a representação coletiva de seus associados, e o antigo Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, Lei n. 4.215/63, que previa a representação do grupo em juízo, pela Ordem, na defesa dos interesses da classe.

Em 1981 entrou em vigor a Lei 6.938 instituindo a Política Nacional do Meio Ambiente. Fora previsto a possibilidade de defesa dos interesses difusos relacionados ao meio ambiente, disciplinando pela primeira vez a legitimidade do Ministério Público para a respectiva ação (BRASIL, 1981). A atribuição da legitimidade ao Ministério Público para o ajuizamento desse tipo de ação foi um avanço na história do direito processual coletivo, pois, até então, somente o cidadão tinha legitimidade para propor ação coletiva (popular) na qual figurava somente o Poder Público no polo passivo. Essa lei trouxe, além da legitimidade do Ministério Público, a possibilidade de figurar no polo passivo qualquer agente poluidor.

A Lei da Ação Civil Pública (LACP), Lei 7.347, entrou em vigor em 1985 e representou um marco na história do direito coletivo no Brasil, pois disciplinou temas como competência, legitimidade, objeto e coisa julgada, além de prever algumas questões procedimentais (BRASIL, 1985).

À época, o objeto da ação civil pública, segundo a lei, era a defesa do meio

ambiente, do consumidor e dos interesses artísticos, históricos, estéticos, turísticos e paisagísticos (BRASIL, 1985).

Havia em alguns artigos da lei supracitada a previsão da expressão “a qualquer outro interesse difuso”, o que permitia a defesa de outros interesses transindividuais. Entretanto, tal menção fora vetada. As razões do veto eram no sentido de que “qualquer outro interesse difuso” era uma expressão aberta e, portanto, muito imprecisa e que o tema precisava ainda de maior reflexão. (BRASIL. Presidência da República, 1985).

Abaixo trecho da mensagem do veto proferido pelo então Presidente da República, José Sarney:

As razões de interesse público dizem respeito precipuamente a insegurança jurídica, em detrimento do bem comum, que decorre da amplíssima e imprecisa abrangência da expressão "qualquer outro interesse difuso". [...] É preciso que a questão dos interesses difusos, de inegável relevância social, mereça, ainda, maior reflexão e análise. Trata-se de instituto cujos pressupostos conceituais derivam de um processo de elaboração doutrinária, a recomendar, com a publicação desta Lei, discussão abrangente em todas as esferas de nossa vida social. (BRASIL, Presidência da República, 1985).

Quanto à legitimidade, a LACP permitiu, à época, que ajuizasse ação o Ministério Público, a Administração Pública Direta e Indireta e as associações constituídas há mais de um ano que incluíssem entre suas finalidades institucionais a tutela dos direitos e interesses protegidos pela lei (BRASIL, 1985).

Em 1988, a Constituição (artigo 5º, inciso LXXIII) ampliou o objeto da ação popular ao dispor que qualquer cidadão poderá ajuizá-la a fim de “anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural [...]”. (BRASIL, 1988).

Instituiu também o mandado de segurança coletivo (artigo 5º, inciso LXX), passando não mais a restringir a proteção ao direito individual, atribuindo legitimidade para a propositura da referida ação aos partidos políticos com representação no Congresso Nacional, à organização sindical e à entidade de classe ou associação (BRASIL, 1988).

A Constituição atual foi silente quanto à possibilidade de haver mandado de injunção coletivo, que objetivaria tornar viável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais sempre que a falta de norma regulamentadora estiver

impossibilitando o seu exercício (BRASIL, 1988).

Para o direito do trabalho, a legitimação processual em juízo para a tutela dos direitos metaindividuais recebeu especial atenção na Constituição de 1988, com a previsão da legitimidade dos sindicatos para a defesa dos interesses da categoria.

Dispõe o artigo 5º, XXI, que “as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente”. E depois, no artigo 8º, III, há a previsão de que “ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas”. (BRASIL, 1988).

Leis ordinárias publicadas após a entrada em vigor da Constituição de 1988 trouxeram outras hipóteses de tutela de direitos e interesses metaindividuais, como a Lei n. 7.853 de 1989, que tratou da proteção dos portadores de necessidades especiais, e a Lei n. 7.913 de 1989, que busca evitar prejuízos aos titulares de valores mobiliários, conferindo legitimidade ao Ministério Público na defesa de direitos individuais homogêneos desse tipo. Ainda em 1989, entrou em vigor o Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei n. 8.069, que trouxe hipóteses de tutela coletiva dos direitos e interesses das crianças e dos adolescentes (CARVALHO, 2005).

Marco na história do direito processual coletivo no Brasil foi o CDC (Lei 8.078), de 1990, pois admitiu a propositura de ação para toda e qualquer espécie de direito e interesses metaindividuais (BRASIL, 1989).

O CDC (BRASIL, 1990) alterou o artigo 1º da LACP (BRASIL, 1985), inserindo ao referido artigo o inciso IV¹. Alterou, também, o inciso II do art. 5º² e acrescentou ainda o art. 21³ à referida lei, permitindo dessa forma o uso da ação civil pública para a defesa de quaisquer outros direitos e interesses metaindividuais, que não aqueles indicados na redação original da lei.

Logo, pode-se perceber que com o advento do CDC conseguiu-se, cerca de cinco anos depois, ultrapassar as razões do veto feitas anteriormente, quando da edição da LACP.

¹ Art. 1º [...] IV - a qualquer outro interesse difuso ou coletivo. [...] (BRASIL, 1990).

² Art. 5º [...] II - inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao meio ambiente, ao consumidor, ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, ou a qualquer outro interesse difuso ou coletivo. (BRASIL, 1990).

³ Art. 21. Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor. (BRASIL, 1990).

O CDC também trouxe a definição legal dos conceitos de direitos e interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos (artigo 81, I, II e III). Além dos conceitos, foram objetos da lei a questão da legitimidade e da tutela dos direitos individuais homogêneos, dentre outros temas.

O CDC criou, junto com a LACP, o que se denominou de sistema integrado de tutela coletiva, pois as normas processuais das duas leis interagem e se complementam, sendo que, em caso de lacuna, ambas terão como fonte subsidiária o Código de Processo Civil (CPC) (FERNANDES, 2009).

Embora seja comum o uso do CPC como fonte subsidiária do processo coletivo, parece mais acertada a aplicação da CLT, em caso de lacuna, aos processos coletivos trabalhistas.

Entende-se, então, que antes de se recorrer ao CPC, deve-se recorrer à CLT. Como a CLT tem aplicação restrita, assim como o CPC, por terem sido concebidos dentro de uma filosofia individualista, em não havendo resposta também naquele diploma, deve-se, então, recorrer ao CPC, conforme dispõe o artigo 769 da CLT (BRASIL, 1943).

Outras leis esparsas tratando da tutela coletiva foram publicadas, como a Lei n. 8.625 de 1993, Lei de Improbidade, que ampliou o âmbito de proteção do patrimônio público e a Lei n. 8.884 de 1994, que explicitou a importância da tutela dos interesses coletivos lesados por infrações à ordem econômica ou por abuso do poder econômico (CARVALHO, 2005).

A Lei Orgânica do Ministério Público, Lei n. 8.625 de 1993, também representou um avanço na história do direito processual coletivo, pois regulamentou a atuação do órgão ministerial no âmbito dos estados, estabelecendo entre as atribuições do Ministério Público: a promoção da ação civil pública para a proteção, prevenção e reparação dos danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico, paisagístico e outros interesses difusos, coletivos e individuais indisponíveis e homogêneos, bem como para a “declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio público ou à moralidade administrativa dos Estados ou dos Municípios, de suas administrações indiretas, ou ainda de atividades privadas que participem” (BRASIL, 1993a). Essa previsão ficou compatível com os preceitos constitucionais e com a legislação infraconstitucional.

Pouco depois, a Lei Complementar n. 75 (BRASIL, 1993b) dispôs sobre a

organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União, prevendo especificamente que, na seara trabalhista, caberia ao Ministério Público do Trabalho promover a ação civil pública para a defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos, encerrando a dúvida sobre o cabimento desse tipo de tutela no ramo laboral.

Em 1997, a Lei n. 9.494, em conversão da Medida Provisória n. 1.570-5, alterou a redação da LACP para limitar territorialmente os limites da coisa julgada (BRASIL, 1997), o que, para vários autores, dentre eles Hugo Nigro Mazzilli (2005a), representou um retrocesso na história do direito processual coletivo.

Outro retrocesso ocorreu em 2001, com a inclusão do parágrafo único ao artigo primeiro da LACP (BRASIL, 1985), pela Medida provisória n. 2.180-35, proibindo o cabimento de tal ação na busca de pretensões que envolvam tributos, contribuições previdenciárias, Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) ou outros fundos de natureza institucional cujos beneficiários podem ser individualmente determinados.

A inclusão do dispositivo teve o objetivo de inibir o uso da ação civil pública contra o Estado, porém dificultou o ajuizamento de ação civil pública pelo Ministério Público e pelos sindicatos em demandas que buscavam dos empregadores os depósitos do FGTS não realizados devidamente. À época, muitos julgados deram pela improcedência do pedido por impossibilidade jurídica deste. (FERNANDES, 2006).

Em 2003, o Estatuto do Idoso, Lei n. 10.741, conferiu legitimidade ao Ministério Público para instaurar ação civil pública para a proteção dos direitos e interesses metaindividuais do idoso (CARVALHO, 2005).

E em 2007, a Lei n. 11.448 alterou a LACP ampliando a legitimidade para o ajuizamento da ação, conferindo essa atribuição também à Defensoria Pública (BRASIL, 2007).

Enfim, em 2009, o mandado de segurança coletivo previsto na Constituição de 1988 (BRASIL, 1988) foi regulamentado pela Lei n. 12.016 (BRASIL, 2009).

Percebe-se, diante do exposto, que novos instrumentos processuais foram criados, de forma ampla, superando o entendimento de que o processo limita-se à prestação da tutela jurisdicional individual, apresentando atualmente possibilidades de tutela dos direitos metaindividuais pelo sistema processual.

Segundo Teori Albino Zavascki (2007), as modificações do sistema processual

dos direitos coletivos ocorreram em momentos diferentes, sendo classificadas em duas fases. A primeira fase caracterizou-se pela criação de instrumentos destinados a possibilitar a tutela das demandas de natureza coletiva. Já a segunda fase teve por objetivo aprimorar tais mecanismos.

Percebe-se que tais fases apresentadas por Zavascki se coadunam com as “ondas” renovatórias teorizadas por Mauro Capelletti e Bryant Garth, representando a segunda “onda” renovatória, a fase de criação de instrumentos que possibilitaram a tutela coletiva, e a terceira “onda”, representada pela tentativa de aprimorar os instrumentos e dar mais eficácia ao Direito.

Pela descrição da história do processo coletivo, focada no Brasil, verifica-se que não houve uma ruptura, um antagonismo ou uma exclusão entre o sistema de tutela coletiva e individual, sendo a atual relação existente uma relação de complementaridade.

Nas palavras de William Ricardo do Amaral Carvalho:

Importante ponderar entretanto que não se fala em uma ruptura total com o processo civil clássico, toda a evolução da ciência processual não pode ser desprezada, o que sempre se buscou e ainda se busca é o aperfeiçoamento e a adequação do sistema processual para suprir as expectativas sociais e conferir às situações concretas da vida a efetiva proteção, resultados práticos úteis e justos. (CARVALHO, 2005, p. 210).

Atualmente no Brasil, como já mencionado, não existe um código disciplinando os procedimentos coletivos. Em contrapartida, a dinâmica social, a complexidade das relações jurídicas, em especial as relações laborais, necessitam de uma tutela de direitos metaindividuais que viabilize a proteção jurídica de tais direitos de modo mais eficaz.

Tem-se assim que o ordenamento jurídico brasileiro conta hoje com um sistema processual específico para o trato das questões metaindividuais, embora não pareça ser suficiente para dar efetividade a esse tipo de direito.

Considerando a legislação processual em harmonia com a Constituição, deve-se aplicar atualmente, no que tange ao direito processual do trabalho, o sistema integrado de proteção aos direitos metaindividuais, composto pela Constituição de 1988, A Lei de Ação Popular (1965), a Lei de Ação Civil Pública (1985), o Código de Defesa do Consumidor (1990) e a Lei do Mandado de Segurança (2009).

Entende-se, no entanto, que ainda não houve uma adequação da legislação processual capaz de atender de modo efetivo a demanda de direitos e interesses metaindividuais. Contudo, nota-se um esforço nesse sentido, tendo em vista os vários projetos de leis abarcando normas de direito material e processual coletivos de modo a trazer mais eficácia na proteção desses direitos, inclusive na tentativa de trazer ao ordenamento um Código de Processo Coletivo. (ALMEIDA, 2007).

3 A APLICAÇÃO DA TUTELA METAINDIVIDUAL NA JUSTIÇA DO TRABALHO

Os direitos metaindividuais foram garantidos na Constituição Federal de 1988 e conceituados expressamente no Código de Defesa do Consumidor. No entanto, não basta a consagração desses direitos, sendo necessário que a sociedade criasse instrumentos adequados para a sua efetiva proteção.

Na tentativa de cumprir o propósito de prestar proteção adequada aos direitos metaindividuais, foram trazidas ao ordenamento jurídico brasileiro disposições normativas referentes ao processo coletivo.

Antônio Gidi define ação coletiva como sendo:

[...] a ação proposta por um legitimado autônomo (legitimidade), em defesa de um direito coletivamente considerado (objeto), cuja imutabilidade do comando da sentença atingirá uma comunidade ou coletividade (coisa julgada). (GIDI, 1995, p. 16).

A respeito das características que configuram as ações metaindividuais, Willian Ricardo do Amaral Carvalho escreve:

[...] a definição apresentada traz os três caracteres configuradores das ações coletivas, quais sejam, o elemento subjetivo consistente na legitimação para agir que possibilita a representação em juízo cuja titularidade não é própria do postulante ou exclusivamente sua; a extensão dos efeitos e da imutabilidade da sentença a todos os titulares do interesse veiculado em juízo que, embora não formalmente partes do processo foram “adequadamente representados”; e o elemento objetivo, que leva em conta o objeto da prestação jurisdicional, um direito ou interesse coletivo lato sensu. São, assim, traços essenciais das ações coletivas: a possibilidade de a parte “representante” ajuizar uma ação no interesse do grupo ou da coletividade; a extensão subjetiva da coisa julgada a este mesmo grupo ou coletividade; e ser um direito metaindividual o objeto da ação. (CARVALHO, 2005, p. 217).

Tutela metaindividual e coletiva são expressões sinônimas, embora se dê preferência ao termo metaindividual no direito processual do trabalho. No processo trabalhista usa-se a denominação metaindividual para que não haja confusão de nomenclatura, já que nesse ramo do direito existe a figura do dissídio coletivo.

José Roberto Freire Pimenta explica com propriedade sobre a utilização dos termos ação/tutela/processo coletivo e ação/tutela/processo metaindividual na esfera trabalhista:

[...] na esfera trabalhista, as expressões ação coletiva, processo coletivo e tutela jurisdicional coletiva poderão ter caráter ambivalente e gerar equívocos ou incompreensões. É que, no Direito do Trabalho e no Direito Processual do Trabalho, tradicionalmente se tem diferenciado os conflitos e dissídios individuais do trabalho dos conflitos e dissídios coletivos, dando-se um sentido absolutamente diverso a esta última expressão. Daí nossa preferência, pelo menos no âmbito trabalhista, pelas expressões ação metaindividual, processo metaindividual e tutela jurisdicional metaindividual para fazer referência ao fenômeno analisado no presente trabalho (refletindo com precisão os litígios que tem por objeto direitos ou interesses que transcendem a dimensão meramente individual dos sujeitos deles alegadamente titulares) [...] (PIMENTA, 2009, p. 12-13).

Carlos Henrique Bezerra Leite (2011) explica que há três subsistemas de acesso à Justiça do Trabalho, diferentemente do processo civil comum, que teria dois subsistemas.

O primeiro subsistema de acesso à justiça trabalhista seria o individual, regulado pela CLT, elaborada com viés principalmente individualista. Nesse sistema, geralmente o autor é o próprio trabalhador e o réu é tomador de serviço. (LEITE, 2011).

O segundo subsistema também está regulamentado na CLT e se materializa por meio do dissídio coletivo. O dissídio coletivo tem como objeto principal a criação de novas normas ou condições de trabalho que atingirão o contrato individual de trabalho (natureza econômica), ou, ainda, pode buscar a interpretação de uma norma legal preexistente (natureza jurídica). Para a solução desses conflitos, de natureza também coletiva, é utilizado o poder normativo da Justiça do Trabalho e, assim, se diferenciam das ações metaindividuais, objeto deste estudo. (LEITE, 2011).

O terceiro subsistema é justamente o que trata do acesso metaindividual à Justiça do Trabalho. “Como se sabe, é no terceiro sistema que reside o grande entrave à efetivação da tutela coletiva dos direitos metaindividuais trabalhistas.” (LEITE, 2012).

Grande parte dos direitos trabalhistas são direitos sociais fundamentais, o que faz com que a tutela metaindividual seja adequada para a efetivação desses direitos.

José Alfredo de Oliveira Baracho entende que não basta a consagração desses direitos, sendo necessário que a sociedade crie os instrumentos adequados para a sua efetiva proteção.

Em vista desta nova projeção do Estado contemporâneo, não basta a consagração dos meios de defesa da ordem pública, dando aos indivíduos

as salvaguardas indeclináveis ao exercício das liberdades fundamentais. A sociedade contemporânea, ao solucionar os conflitos metaindividuais, deve criar instrumentos jurídicos novos, para atender a sempre crescente gama de reivindicações. (BARACHO, 1984, p. 142).

Carlos Henrique Bezerra Leite discorre sobre a normatização da tutela metaindividual no processo trabalhista:

Com a vigência da Constituição de 1988, do CDC, que deu nova redação ao art. 1º, inciso IV da LACP, alargando o espectro tutelar da ação civil pública, e da LOMPU (Lei Complementar n. 75/93, art. 83, III c/c art. 6º, VII, a e d), que acabou com a antiga polêmica a respeito da competência da Justiça do Trabalho para a referida ação coletiva, não há mais dúvida de que a jurisdição trabalhista passa a abarcar um **terceiro sistema**, que é o vocacionado à **tutela preventiva e reparatória dos direitos ou interesses metaindividuais**, a saber: os difusos, os coletivos *stricto sensu* e os individuais homogêneos. O fundamento desse novo sistema de acesso coletivo ao judiciário trabalhista repousa nos princípios constitucionais da indeclinabilidade da jurisdição (CF, art. 5º, XXXV) e do devido processo legal (*idem*, incisos LIV e LV) [...]. (LEITE, 2012).

Então, dada a inexistência de norma legal específica que trate da tutela metaindividual no Direito do Trabalho, atualmente, aplicam-se as normas que tratam desse tipo de tutela, como a LACP (BRASIL, 1985) e o CDC (BRASIL, 1990), ao processo trabalhista, por força do artigo 769 da CLT (BRASIL, 1943), pois o processo do trabalho deve ser adaptado ao processo constitucional.

A recusa ou não adesão deste tipo de tutela pela jurisdição trabalhista implica a ofensa ao princípio constitucional de garantia ao acesso coletivo à justiça. (LEITE, 2012). Nessa mesma perspectiva discorre José Roberto Freire Pimenta:

[...] é indispensável, do ponto de vista constitucional, que o microsistema de tutela jurisdicional metaindividual construído pela legislação processual comum e que não encontra seu correspondente nas normas processuais do trabalho hoje em vigor seja intensamente aplicado no direito processual do trabalho brasileiro [...]. (PIMENTA, 2009, p. 31).

A tutela metaindividual apresenta, teoricamente, inúmeras vantagens: evita decisões contraditórias sobre o mesmo assunto; desafoga o Judiciário, diminuindo a morosidade da Justiça; amplia o acesso à Justiça, propiciando até mesmo a defesa de pretensões individuais muito pequenas para estimular o ajuizamento de uma ação, garantindo a despersonalização dos jurisdicionados que temem a perda do emprego e efetivando o princípio da isonomia e da participação democrática, já que toda uma coletividade passa a ter acesso ao Judiciário; e, por fim, efetiva os direitos

materiais trabalhistas, quebrando-se o círculo vicioso de lesão a direitos e de impunidade.

Elton Venturi observa com propriedade a importância da tutela coletiva para o Estado Democrático de Direito, principalmente devido à amplitude que se dá ao acesso à Justiça:

A tutela coletiva assume, desta forma, uma função extraordinária, que exorbita o plano jurídico e social, sendo indispensável à conformação política do Estado Democrático de Direito. A efetiva operacionalidade do sistema das ações coletivas passa a ser encarada não mais como mera consequência, mas como condição de existência e de prevalência da democracia, diante das possibilidades que geram em relação ao rompimento das inúmeras barreiras opostas ao acesso à justiça, mediante o emprego de técnicas diferenciadas de legitimação ativa e de extensão subjetiva da eficácia da coisa julgada. (VENTURI, 2007, p. 96).

A tutela coletiva tem ainda impactos positivos na economia, conforme discorre o autor supracitado:

A concentração de milhares, ou por vezes, milhões de pretensões meta-individuais conexas pela origem comum, deduzidas por via de uma única mesma demanda de natureza coletiva, ajuizada sem ônus econômicos para o autor ou para os titulares do direito material pleiteado, conduzida por uma entidade que, teoricamente, é dotada de maiores condições de obter êxito em juízo, sintetiza fórmula extremamente auspiciosa sob o ponto de vista econômico. (VENTURI, 2007, p. 113).

Um número elevado de interesses individuais pode ser amparado em uma única ação de caráter coletivo. Embora o custo de uma ação metaindividual seja marginalmente superior, comparado a uma ação individual, o provimento jurisdicional coletivo possui valor geometricamente potencializador, dependendo da amplitude dos interesses tutelados. Neste sentido, Antônio Gidi:

“A desproporção entre o baixo custo do processo e o alto valor da sentença faz com que mesmo uma ação com uma pequena possibilidade de vitória seja economicamente viável para o grupo, e extremamente perigosa para o réu.” (GIDI, 2007, p. 28).

Logo, como mencionado, o acesso à Justiça estaria ampliado a partir da defesa coletiva de direitos até mesmo individuais já que possibilita a tutela de demandas antes desestimuladas face sua pequena relevância econômica, assim como promove uma solução molecular de causas denominadas repetitivas. (CASTRO, 2002).

Por meio da tutela metaindividual é, ainda, efetivado o princípio da isonomia, uma vez que se constitui em um mecanismo de atenuação das desigualdades no processo.

Nesse sentido Barbosa Moreira:

Todos nós sabemos que o litigante individual sofre certas desvantagens, sobretudo quando luta contra adversário de grande poder político ou de grande poder econômico. Além disso, o litigante individual, em regra, é um litigante que eu chamaria de acidental; ele em geral litiga uma ou duas vezes na vida, ao passo que uma pessoa jurídica de direito público ou uma grande empresa são, em regra, litigantes habituais. (MOREIRA, 1991, p. 198).

Todavia, em um procedimento coletivo trabalhista, essa circunstância se inverte, uma vez que a parte em desvantagem passa ser o empregador, a grande empresa. Nas palavras de Antônio Gidi, a empresa “[...] deixa de ser opressora para ser oprimida”. (GIDI, 2007, p. 28).

Os autores Fredie Didier Junior e Hermes Zaneti Junior (2008) apontam duas justificativas atuais para a utilização das ações coletivas, uma de ordem sociológica, conexa ao princípio do acesso à Justiça, e outra de ordem política judiciária, correspondente ao princípio da economia processual.

Wagner Giglio (2005), embora não discorra especificamente sobre a importância das causas metaindividuais trabalhistas, escreve sobre a instrumentalidade do processo, tendo em vista o caráter transformador do Direito do Trabalho, aplicando-se o que o autor escreveu a tutela coletiva devido a sua amplitude social, econômica e política.

[...] o Direito do Trabalho tem natureza profundamente diversa da dos demais ramos do direito porque, imbuído de idealismo, não se limita a regular a realidade da vida em sociedade, mas busca transformá-la, visando uma distribuição de renda nacional mais equânime e a melhoria da qualidade de vida dos trabalhadores e de seus dependentes; porque os conflitos coletivos de trabalho interessam a uma grande parcela da sociedade, e tem aspectos e repercussões sociais, econômicos e políticos não alcançados, nem de longe, pelos litígios de outra natureza; porque o Direito Material do Trabalho pressupõe a desigualdade das partes e, a tentativa de equipará-las outorga superioridade jurídica ao trabalhador, para compensar sua inferioridade econômica e social diante do empregador; e, porque diz respeito, é aplicado e vivido pela maioria da população. (GIGLIO, 2005, p. 70).

A tutela coletiva é um meio eficaz de reparar ou inibir lesões a direitos ainda na vigência do contrato de trabalho, porquanto representa uma falácia o acesso à

Justiça via ações individuais face ao receio que tem o trabalhador de sofrer retaliações em virtude do ajuizamento da ação, retaliações essas que podem se configurar pela dispensa sem justa causa e pela não contratação posterior em decorrência das listas negras existentes no mercado de trabalho. (SANTOS JUNIOR, 2010).

Luiz Otávio Linhares Renault discorre igualmente sobre a importância da utilização da tutela durante o contrato de trabalho:

A justiça de cada caso é importantíssima, não deve e nem pode ser negligenciada, mas se torna imperativo um processo coletivo que seja mais eficaz, reparatória ou inibitivamente, mesmo porque os empregados, isoladamente, não possuem nenhuma força de negociação ou de resistência, que lhes permita o cumprimento dos direitos trabalhistas com a manutenção do contrato de trabalho. (RENAULT, 2009, p. 62).

E conclui, com razão, que a tutela metaindividual “[...] pode ser o caminho seguro para a efetividade do Direito do Trabalho e do Processo do Trabalho em larga escala [...]”. (RENAULT, 2009, p. 62).

Nesse mesmo sentido, Aluisio Gonçalves de Castro Mendes diz que “as ações coletivas, se bem estruturadas, podem ser, portanto, um efetivo instrumento para o aperfeiçoamento do acesso à Justiça, eliminando os entraves relacionados com os custos processuais e o desequilíbrio entre as partes.” (MENDES, 2002, p. 31).

A tutela metaindividual evita a morosidade e ineficiência da Justiça do Trabalho e pode trazer como consequência a quebra do ciclo de descumprimento dos direitos trabalhistas, o que, por sua vez, acabaria por diminuir o número de reclamações, tornando a Justiça do Trabalho mais ágil e eficaz. Além disso, por ser uma ação “sem rosto”, permite ao empregado ter seus direitos defendidos sem comprometer seu emprego.

Marcos Neves Fava discorre nesse sentido:

Desprovido de qualquer garantia de emprego, raramente o trabalhador ajuíza ação contra seu empregador no curso do contrato, temendo represálias. Listas negras têm sido organizadas por empregadores inescrupulosos, nas quais se incluem o nome dos trabalhadores que reclamam perante a Justiça do Trabalho, coibindo-lhe de nova colocação no mercado de trabalho. Surge dificuldade adicional à defesa dos interesses dos trabalhadores, inibidos, até mesmo, de reclamar após o fim do contrato. Nesse passo, a ação coletiva, transindividual, capitaneada por legitimado extraordinário, funciona como um rito sem rosto, defendendo os direitos

violados, sem expor o titular da pretensão, evitando retaliação patronal ou perseguição futura. (FAVA, 2008, p. 75).

Diante do exposto, demonstrada está a necessidade de uma efetiva implementação da tutela metaindividual trabalhista. Entretanto, face ao baixo uso desse tipo de tutela atualmente, é imperativa a análise dos obstáculos à sua efetivação, a fim de posterior visualização dos meios de adequação e aprimoramento.

3.1 Pontos sensíveis relacionados à estrutura da tutela metaindividual

Inúmeros são os desafios diante da complexidade das relações sociais, do processo metaindividual e dos institutos que o integram, em especial destacam-se as questões pertinentes à competência, às condições de ação, à litispendência, à coisa julgada, a liquidação e a execução da sentença, e por fim, à impugnação de decisões interlocutórias.

Segundo Hugo Nigro Mazzilli (2005b, p. 3), “[...] tudo isso tem assegurado uma crescente importância acadêmica e forense para a tutela coletiva, em face dos grandes desafios técnicos que o processo coletivo encerra.”. Passa-se a enfrentar cada um dos temas para a visualização das possibilidades e dos meios de aplicação efetiva da tutela metaindividual aos direitos trabalhistas.

3.1.1 Objeto: direitos metaindividuais

Os direitos metaindividuais são objetos das ações coletivas e compreendem os direitos difusos, coletivos em sentido estrito e individuais homogêneos. São também denominados de direitos coletivos (em sentido amplo), transindividuais e supraindividuais.

Esse tipo de direito transcende os direitos individuais, representando uma evolução dos direitos fundamentais, iniciada com os direitos de primeira geração, que eram pautados na abstenção do Estado, passando pelos direitos sociais, de segunda geração, baseados na intervenção do Estado na garantia destes e culminando nos direitos de terceira geração, que estão pautados na ideia de solidariedade.

Os direitos metaindividuais ganharam importância devido às conquistas

sociais alcançadas em confronto ao liberalismo.

A crescente complexidade social e o conseqüente surgimento de movimentos sociais foram forçando o Estado a sair da neutralidade e assumir uma postura protetora de determinados interesses sociais, especialmente dos trabalhadores, em decorrência dos efeitos da Revolução Industrial, que se espalhou por todo o mundo e fez surgir, em face da necessidade de defesa da própria sociedade civil, o sindicalismo, como sinal de organização da classe trabalhadora. (FERNANDES, 2009, p. 27).

Os direitos coletivos passaram a ter importância para os Estados quando as constituições os inseriram nos rol dos direitos fundamentais. Após a Primeira Guerra Mundial, surgiu “o chamado constitucionalismo social, significando inclusão, nas constituições, de disposições pertinentes à defesa de interesses sociais, inclusive garantindo direitos trabalhistas.” (GARCIA, 2008, p. 21).

Na realidade, uma série de fatores contribuíram para o surgimento e importância dos direitos metaindividuais e sua conseqüente tutela, dentre os quais destacam-se a urbanização das sociedades, a massificação dos conflitos, o aumento do número de demandas e, na área trabalhista, a falta de proteção contra a dispensa imotivada.

Nas palavras de Alexandre Amaral Gavronski:

São, todas, circunstâncias sociais que deram aos direitos coletivos dimensões e importância nunca antes vistas, ao mesmo tempo em que, paradoxalmente, inviabilizaram o seu acesso à Justiça. Não que esses direitos difusos e coletivos não existissem antes (já no direito romano *ÉDIS MILARÉ et al* os identificavam); pelo contrário, são decorrências naturais da sociedade, “conaturais” a ela, no dizer dos autores citados. Certo é que, com as transformações sociais havidas notadamente no último século, o “problema emergiu com uma importância extraordinária, sem precedentes na história do homem” (GAVRONSKI, 2005).

Os direitos metaindividuais estão conceituados no artigo 81 do CDC (BRASIL, 1990), como será explanado a seguir, sendo que esses conceitos se aplicam a todos os ramos do direito.

Direitos difusos são direitos transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato. Afeta número incalculável de pessoas, sem que entre elas exista uma relação jurídica base (BRASIL, 1990).

Carlos Henrique Bezerra Leite (2001) menciona que alguns autores negam a possibilidade de haver direitos difusos no Direito do Trabalho, uma vez que os

sujeitos seriam sempre determinados ou determináveis, compondo a relação jurídica, em um polo, o empregado e, no outro, o empregador; sindicato da categoria e empresa ou sindicato da categoria e sindicato das empresas. E arremata não concordando com a referida tese, citando o exemplo da greve deflagrada em atividade considerada essencial, cuja paralisação total pudesse colocar em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população ou parte dela.

A Justiça do Trabalho reconhece a existência de direitos difusos na seara trabalhista, uma vez que garante a proteção desses direitos em sede de ação coletiva. Veja-se:

RECURSO DE REVISTA - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO - PORTADORES DE NECESSIDADES ESPECIAIS - ACESSIBILIDADE AO MERCADO DE TRABALHO - QUOTA - **DIREITO DIFUSO** - AÇÃO CIVIL PÚBLICA. (BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho, 2006b, grifo nosso).

Raimundo Simão de Melo (2002) elenca outros exemplos de tutela de direitos difusos:

- a) Ajuizamento de ação para que, em caso de contratação de servidores públicos de maneira irregular, a Administração Pública seja obrigada a realizar concurso público e a dispensar os trabalhadores irregulares.
- b) “Ajuizamento de uma ação buscando uma obrigação de não fazer com relação a uma empresa que exige dos candidatos a emprego certidão negativa da Justiça do Trabalho [...]” (MELO, 2002, p. 32).
- c) Ajuizamento de uma ação contra uma empresa que pratica ato de discriminação na contratação, como exigir exame de gravidez das candidatas a determinada vaga ou ao anunciar a vaga de emprego exigir como requisito a “cor branca”.

Nos dois últimos exemplos, além da sentença de natureza mandamental, pode-se buscar também indenização genérica pelos danos causados de modo difuso à população.

Os Direitos coletivos são direitos 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. Embora se trate de pessoas indeterminadas, é possível determinar o grupo. A relação jurídica base deve ser anterior à lesão, devendo haver vínculo jurídico precedente (BRASIL, 1990).

Os direitos coletivos tiveram sua definição conceitual no campo do Direito do Trabalho, por meio dos sindicatos, como bem afirma Nádia Soraggi Fernandes:

Foi através da atividade sindical que se tornou possível uma formulação conceitual independente para tais interesses, distinta dos interesses de cada um dos sindicalizados e dos interesses do sindicato em si, como pessoa jurídica, compreendendo o interesse da *profissão* e da *categoria*. (FERNANDES, 2009, p. 81).

Cita-se como exemplos de tutela de direitos coletivos (MELO, 2002):

- a) Ajuizamento de ações que visem a “eliminação ou diminuição dos riscos no meio ambiente do trabalho, no interesse exclusivo dos trabalhadores da empresa” (MELO, 2002, p. 33).
- b) Ajuizamento de ações para obstar a dispensa coletiva arbitrária de trabalhadores durante uma greve, como retaliação pela participação no movimento.
- c) “O descumprimento generalizado de uma determinada cláusula convencional, a ensejar o ajuizamento de uma medida judicial tendente a uma obrigação de fazer ou não fazer com relação aos trabalhadores da empresa;” (MELO, 2002, p. 33).

Basicamente, o que diferencia os direitos difusos dos direitos coletivos é o fato de haver ou não relação jurídica base anterior à lesão. Havendo relação jurídica base precedente é possível identificar os titulares do direito ao menos por categoria ou grupo, o que faz com esses direitos sejam denominados coletivos.

Por fim, direitos individuais homogêneos são entendidos como sendo os decorrentes de origem comum (BRASIL, 1990). É possível determinar os sujeitos individualmente. Por isso, são denominados direitos coletivamente tratados.

Nádia Soraggi Fernandes discorre sobre os direitos individuais homogêneos na seara trabalhista:

De fato, qualquer ato do empregador capaz de provocar lesões em massa a cada um de seus trabalhadores constitui uma conduta lesiva a direitos individuais homogêneos e permite sua defesa coletiva em juízo, porque, embora cada um possa, em tese, defender seu direito, este, por ser decorrente de origem comum, pode e deve ser defendido também de forma coletiva. (FERNANDES, 2009, p. 82).

São exemplos de tutela de direito individuais homogêneos:

Pleitos de pagamento de adicionais de insalubridade, periculosidade e penosidade, por meio de uma ação civil coletiva [...].
Pagamento de adicional e/ou horas extras noturnas em razão de ato único supressivo do empregador com relação, por exemplo, a uma turma de trabalhadores que há vários anos trabalhavam à noite e, em razão daquela supressão, sofreram redução salarial linear; (MELO, 2002, p. 34).

Em síntese, qualquer ação do empregador que gere risco de lesão aos trabalhadores constitui direito individual homogêneo e permite uma defesa coletiva. Mesmo que cada um possa defender seu direito, cabe também uma ação coletiva, pois a origem do problema é comum. “Aqui, não é o interesse que se classifica como coletivo; coletiva é a forma de sua defesa em nome do interesse social maior na proteção e efetivação dos direitos trabalhistas violados.” (MELO, 2002, p. 34).

Raimundo Simão Melo (2002) cita o ajuizamento de ação civil pública para compelir o empregador a efetuar os depósitos referentes ao FGTS como direito coletivo. No entanto, entende-se que a sentença condenatória, que obrigue o empregador a realizar depósitos referentes ao FGTS, seja melhor classificada como tutela de direito individual homogêneo.

Na realidade, percebe-se que “da ocorrência de um mesmo fato podem originar-se pretensões difusas, coletivas e individuais” (GRINOVER et al., 2007, p. 1024). Logo, a classificação de um direito como difuso, coletivo ou individual homogêneo encontra-se ligada diretamente ao tipo de pretensão jurisdicional pleiteada.

Por exemplo, a lesão ao direito a um meio ambiente do trabalho saudável e ecologicamente equilibrado pode gerar a pretensão difusa de que as empresas, de um modo geral, se adequem a determinada normatização garantidora desse direito em favor da sociedade como um todo e a todos os possíveis ingressantes a exercer cargos naquela empresa; pode também gerar a pretensão coletiva relacionada a trabalhadores vinculados ao mesmo empregador no direito à preservação do meio ambiente do trabalho de determinada empresa; como pode, ainda, gerar pretensão individual, que por sua relevância seja considerada direito homogêneo, como o direito a adicional de insalubridade decorrente da lesão ao meio ambiente saudável e ecologicamente equilibrado.

Os conceitos de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos são utilizados em todos os ramos do direito por força do artigo 21 da LACP (BRASIL, 1985) e do artigo 90 do CDC (BRASIL, 1990).

Ainda sobre a diferenciação entre os tipos de direitos metaindividuais, Barbosa Moreira (1991) classifica os litígios envolvendo direitos metaindividuais em acidentalmente coletivos (direitos individuais homogêneos) ou essencialmente coletivos (direitos difusos e coletivos). Os litígios essencialmente coletivos se relacionam a um número indeterminado ou indeterminável de pessoas e seu objeto é indivisível. Já os litígios acidentalmente coletivos possuem sujeitos determinados e tem seu objeto divisível.

Quando a titularidade for de toda coletividade, sendo impossível a apropriação do direito pleiteado individualmente, são indeterminados os seus titulares. Já o objeto é considerado indivisível quando não for possível a satisfação exclusiva de um dos titulares do direito, implicando a satisfação de um necessariamente na satisfação de todos os demais.

Se o direito for indivisível e tiver titular indeterminado, será difuso. Se o direito for indivisível, mas sua titularidade puder ser atribuída a um grupo, será coletivo *stricto sensu*. E pode, ainda, o direito ser divisível e ter titularidade determinada, que é o caso dos direitos individuais homogêneos.

Os direitos individuais homogêneos não são direitos coletivos propriamente ditos, pois não são indivisíveis e nem possuem titularidade indeterminada, mas são coletivamente tratados e logo sua defesa pode ser coletiva. A coletivização da defesa dos direitos individuais é “meramente instrumental, como estratégia para permitir sua mais efetiva tutela em juízo.” (ZAVASCKI, 2007, p. 40).

3.1.2 Competência

Não obstante o caráter unitário da jurisdição (jurisdição una), a atividade jurisdicional é dividida e distribuída por entre os diversos órgãos do Poder Judiciário. Surge, então, o instituto da competência, para definir o âmbito de atuação funcional e as atribuições de cada um dos componentes judiciais.

O poder estatal é exteriorizado por meio da função jurisdicional com o objetivo precípuo de solucionar os conflitos interpessoais ou coletivos e promover a pacificação social respeitando os direitos e garantias fundamentais de seus cidadãos. A tutela jurisdicional possui limites de atuação, procedimentos previamente definidos e compatíveis com a organização do Poder Judiciário.

Neste sentido, a jurisdição pode ser definida como a tutela do Estado

efetivando o ordenamento jurídico no caso concreto, sendo a competência o limite de atuação dessa jurisdição. Ressalta-se que a jurisdição é uma e indivisível, sendo expressão da soberania do Estado.

A competência pode ser compreendida a partir de critérios relacionados à matéria, pessoa, função e território.

Na Justiça do Trabalho a competência material está disciplinada expressamente na Constituição de 1988, em seu artigo 114 (BRASIL, 1988). Essa espécie de competência é determinada em virtude da causa de pedir e do pedido, ou seja, a demanda tem como fundamento as normas trabalhistas ou estão relacionadas ao meio ambiente do trabalho.

Neste sentido, diz Carlos Henrique Bezerra Leite:

[...] o STF deixou assentado que a fixação da competência material da Justiça do Trabalho depende exatamente daquilo que o autor leva para o processo, isto é, repousa na causa de pedir e no pedido deduzidos em juízo, mesmo se a decisão de mérito que vier a ser prolatada envolver a aplicação de normas de direito civil ou de outros setores do edifício jurídico. Esse entendimento restou explicitado no voto do relator, ministro Sepúlveda Pertence, segundo o qual, para se estabelecer a competência, o “fundamental é que a relação jurídica alegada como suporte do pedido esteja vinculada, como o efeito à causa, à relação empregatícia [...]”. (LEITE, 2011, p. 184-185).

A interpretação feita pelo Ministro Sepúlveda, citado por Bezerra Leite (2011), mostra que a competência material a qual se funda na relação de emprego é restritiva, tendo em vista as previsões feitas no artigo 114 de um modo geral, após a Emenda 45, e principalmente as previsões feitas no incisos I e IX que dispõem expressamente que a matéria que fixaria a competência da justiça laboral seria todas que envolvam o trabalho, independentemente de quem figurasse no polo passivo.

Salienta-se que o inciso primeiro do referido artigo foi objeto de ação direta de inconstitucionalidade, ADI-MC 3.395 (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2006), em que, via liminar, excluiu-se qualquer interpretação que entendesse como competência da Justiça do Trabalho as causas que envolvessem o Poder Público e seus servidores estatutários.

Então, em todas as matérias que envolvam o trabalho, com exceção da especificidade dos trabalhadores estatutários (independentemente dos cargos serem em comissão ou efetivos), sejam as demandas individuais ou coletivas, serão de

competência da justiça laboral. A Justiça do Trabalho terá competência para julgar as ações metaindividuais, desde que causa de pedir e os pedidos tenham como fundamentos e suporte fático as relações de trabalho.

Nesse mesmo sentido, cita-se o trecho da ementa publicada em sede do Recurso de Revista n. 669448-27.2000.5.03.5555:

1. O direito difuso protegido - a acessibilidade dos portadores de necessidades especiais ao mercado de trabalho - insere-se no âmbito da competência trabalhista, porque interfere objetivamente na liberdade empresarial de seleção de seus empregados, obrigando à celebração de contratos de trabalho com pessoas portadoras de deficiência, observados os requisitos previstos na legislação específica.

2. Se esta Justiça Especializada já era competente para julgar o caso em exame sob a ótica da primitiva redação do artigo 114 da Carta Magna, dúvidas não podem pairar a esse respeito na atualidade, quando **a Emenda Constitucional nº 45/2004 modificou a redação do referido dispositivo, dando à Justiça do Trabalho competência ampla para julgar as ações oriundas das relações de trabalho.**

Recurso de Revista conhecido e provido. (BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho, 2006b, grifo nosso).

Inclusive será de competência da Justiça do Trabalho apreciar e julgar eventual ação que tenha como pedido ou causa de pedir matérias que tutelam grupos vulneráveis como idosos, crianças, adolescentes, portadores de necessidades especiais, desde que conexas com as relações do trabalho, bem como aquelas que dizem respeito à observância das normas de segurança e medicina do trabalho.

A competência fixada no artigo 114 da Constituição Federal abarca tanto a competência em razão da matéria como a competência em razão da pessoa. A competência em razão da pessoa é fixada em função da qualidade da parte que figura na relação jurídica processual.

Nas demandas individuais, as pessoas que figuram na relação jurídica processual são os trabalhadores de um modo geral, excluídos os servidores públicos estatutários pelas razões já mencionadas. Inclui-se empregados, temporários, avulsos, empregados públicos, pequenos empreiteiros, sindicatos, Instituto Nacional de Seguridade Social e o Ministério Público do Trabalho.

Já nas demandas metaindividuais, a competência em razão da pessoa tem relação direta com a legitimidade e, por conseguinte, de acordo com a teoria majoritária se analisará a substituição processual. Na realidade, nas demandas trabalhistas a competência em razão da pessoa não é determinante, sendo que o

que determina precipuamente a competência da justiça laboral é a matéria.

Já a competência em razão da função está relacionada às atribuições feitas aos diferentes órgãos da justiça laboral, de acordo com o disposto na Constituição, nas leis infraconstitucionais e nos regimentos internos dos tribunais trabalhistas, devendo-se tomar por base os órgãos que a compõem.

A competência funcional em relação à apreciação, processamento e julgamento de ações metaindividuais pela Justiça do Trabalho é compreendida por meio de diferentes concepções, surgindo três teorias a respeito do tema.

Uma teoria defende que a competência para julgar ações metaindividuais seria tanto dos Tribunais Regionais do Trabalho quanto do Tribunal Superior do Trabalho (TST), a depender da abrangência do dano, uma vez que os direitos e interesses metaindividuais guardam semelhança com o dissídio coletivo.

Aroldo Plínio Gonçalves defendeu esse posicionamento:

A Consolidação das Leis do Trabalho não poderia, por motivos cronológicos, ter previsto a competência das Juntas de Conciliação e Julgamento para o julgamento da Ação Civil. Pública. Mas, a par dos motivos cronológicos, não haveria motivos lógicos para que as Juntas de Conciliação e Julgamento recebessem tal atribuição, porquanto sua competência se estende aos dissídios individuais.

Ressalte-se, por outro lado, que a Consolidação das Leis do Trabalho atribuiu competência ao Tribunal para a única espécie de ação coletiva de competência da Justiça do Trabalho que se conhecia antes da introdução do novo instrumento de tutela dos direitos coletivos, no sistema jurídico.

Por uma questão de coerência, seria, então, forçoso admitir-se, com os critérios do Direito Processual do Trabalho, que a proteção dos interesses coletivos de natureza trabalhista não é matéria de competência das Juntas de Conciliação e Julgamento, mas, sim, dos Tribunais do Trabalho, ainda que seus Regimentos sejam omissos nesse aspecto. (GONÇALVES, 1994, p. 36).

Em sentido contrário, encontra-se a teoria abarcada majoritariamente em nossos tribunais que, fundamentada na LACP, defende que a competência será sempre do juiz de primeira instância, considerando o local do dano.

Em acórdãos proferidos respectivamente pelo TST e pelo Tribunal Regional do Trabalho (TRT) da 4ª Região:

EMBARGOS DO RECLAMADO. 1. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA FUNCIONAL DA VARA DO TRABALHO. Correta a decisão proferida pela Turma, mediante a qual se manteve o reconhecimento da competência funcional da Vara do Trabalho para processar e julgar Ação Civil Pública. Incólume o artigo 896 da Consolidação das Leis do Trabalho. Embargos não conhecidos. (BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho, 2008).

[...]

MÉRITO

RECURSO ORDINÁRIO DO PRIMEIRO RÉU. MATÉRIA PREJUDICIAL
INCOMPETÊNCIA EM RAZÃO DA MATÉRIA

Pretende o primeiro réu seja reconhecida a incompetência em razão da matéria, sustentando que a natureza da ação civil pública é coletiva e, portanto, assemelhada ao dissídio coletivo, sendo que a competência originária para julgamento seria deste Tribunal, através da sua seção especializada. Requer o provimento do recurso, declarando-se a incompetência da Vara de origem. Sem razão. A competência para processamento e julgamento da ação civil pública é da Vara do Trabalho, nos termos do art. 2º da Lei nº 7.347/85, e não deste Tribunal. Nego provimento ao recurso. (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, 2012b).⁴

O fundamento, segundo os defensores da atribuição de competência à vara do trabalho (MANCUSO, 1996), é que a LACP traz uma hipótese de competência funcional ao dispor que “As ações previstas nesta Lei serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa.” (BRASIL, 1985). E em se tratando de competência funcional, por ser matéria de ordem pública, não se poderia aplicar analogia ou interpretação extensiva com as causas de dissídio coletivo, devendo ser a competência funcional decorrente da lei.

Raimundo Simão de Melo cita acórdão paradigmático neste sentido:

EMENTA

Ação civil pública — estagiários — desvio de finalidade. A ação civil pública é de natureza ordinária e individual, pois envolve a aplicação da legislação existente, o que implica dizer que, como qualquer ação ordinária, o órgão competente para apreciá-la originariamente é, em virtude do critério da hierarquia, a Junta de Conciliação e Julgamento e não pode ser invocado, como causa de modificação da competência, o fato de a ação ter sido ajuizada contra empresa de âmbito nacional ou a circunstância de o inquérito civil público ter sido instaurado a pedido de federação de âmbito nacional, abrangendo atividades e relações desenvolvidas nas circunscrições dos vinte e quatro tribunais regionais do trabalho, haja vista que o objetivo da presente ação é a estipulação de uma obrigação de não fazer a ser imposta à divisão administrativa da CEF, que tem por sede a cidade de Brasília. Nesse sentido, tem-se que a causa de pedir direta é a orientação administrativa da CEF de utilizar o estagiário como mão-de-obra substitutiva dos empregados regulares. Destarte, **a regra de competência hierárquica a ser observada por analogia não está no âmbito da competência específica da Justiça do Trabalho, em especial a estabelecida no artigo segundo, inciso um, alínea "a", da Lei sete mil setecentos e um, de vinte e um de dezembro de oitenta e oito, senão que está no artigo noventa e três da Lei oito mil e setenta e oito, de noventa (Código de Defesa do Consumidor, que declara, ressaltando a**

⁴ Também neste sentido, o acórdão RO n. 10392/05 do TRT da 3ª Região (MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, 2005b).

competência da Justiça Federal, competir à Justiça local do foro do lugar da ocorrência do dano, quando de âmbito local, e, no foro da capital do Estado ou no do Distrito Federal para os danos de âmbito regional ou nacional). Parecem decisivas mais duas circunstâncias: primeira, o ato contra o qual se dirige a ação civil pública não foi praticado pelas superintendências regionais da caixa, senão pela sua divisão administrativa nacional, com sede nesta Capital Federal. Assim, o comando sentencioso, que porventura for emitido, atingirá o próprio ato originário das supostas lesões à ordem jurídica laboral e aos interesses coletivos dos estagiários, e difusos daqueles que, integrantes da sociedade, são candidatos aos postos efetivos ora ocupados pelos estagiários. Segunda, **é de extrema inconveniência que o primeiro grau de jurisdição seja o órgão de cúpula do Tribunal Superior do Trabalho, retirando das partes as oportunidades recursais, com o sacrifício, inclusive, do princípio do duplo grau de jurisdição. Deve-se realçar, finalmente, que a competência do TST em matéria de dissídios coletivos resultou de imperativos lógicos e materiais de natureza diversa.** Com efeito, não se poderia atribuir a qualquer Tribunal Regional do país o julgamento de dissídios coletivos cuja abrangência fosse superior à jurisdição territorial do TST, sob pena de não-abrangência, por inteiro, da lide coletiva. Ação civil pública em que se declara a incompetência do Tribunal Superior do Trabalho para apreciar o feito. (Processo TST-ACP n. 154.931-94; Rel. Min. Ronaldo Lopes Leal, DJU de 29 de novembro de 1996, p. 47434) (BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho apud MELO, 2002, p. 154-155).

Há uma terceira teoria, considerada mista, que entende que a competência deveria variar de acordo com a abrangência do dano. Sendo o dano local, a competência seria das Varas do Trabalho, sendo o dano regional, a competência seria dos Tribunais Regionais do Trabalho e, caso o dano fosse de escala nacional, a competência seria do Tribunal Superior do Trabalho. (FERNANDES, 2009).

Essa teoria já foi esporadicamente adotada pelo TST:

EMENTA [...]

2. **COMPETÊNCIA HIERÁRQUICA PARA APRECIÇÃO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA.** O art. 16 da Lei 7.347/85, com a redação que lhe deu a Lei 9.494/97, ao dispor que a sentença prolatada em ação civil pública terá seus efeitos limitados à competência territorial do órgão prolator, admite exegese no sentido da limitação da sentença ao âmbito jurisdicional da Junta ou, o que condiz melhor com a natureza indivisível do provimento jurisdicional nessa modalidade de ação, **a conclusão de que a competência originária deve ser de Tribunal, se a abrangência da lesão for regional ou nacional.** Revista calcada exclusivamente em violação de lei não merece conhecimento, nesse particular, diante da natureza interpretativa da controvérsia. (BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho, 2000, grifo nosso).

Os adeptos dessa corrente fazem clara analogia com o regime de competência dos dissídios coletivos, com exceção da atribuição à Vara do Trabalho em caso de dano local, que não é possível no dissídio coletivo, até mesmo pelo fato de nessas ações não haver um dano como motivo da tutela, e sim criação de novas

normas trabalhistas.

Salienta-se que o TST já fez constar em seu regimento interno previsão parecida. Por meio da Resolução Administrativa n. 686/2000, estabeleceu que caberia à sessão especializada em dissídio coletivo julgar as ações civis públicas que excedessem a jurisdição dos Tribunais Regionais do Trabalho. No entanto, logo depois, o próprio Tribunal revogou a resolução administrativa que trazia tal dispositivo sobre competência (MELO, 2002).

Como já mencionado, em se tratando de competência funcional, o melhor entendimento é no sentido de que, como se trata de matéria de ordem pública, não seria possível interpretação analógica ou extensiva.

Ressalta-se que a competência funcional nos casos do mandado de segurança coletivo e do mandado de injunção coletivo variará conforme regra específica desse tipo de ação, podendo ser originária do Tribunal ou não, a depender de quem foi a autoridade coatora ou de quem é a responsabilidade pela omissão legislativa, respectivamente (BRASIL, 2009). No caso da ação popular, pela leitura da Lei que a regulamenta (BRASIL, 1965), a competência funcional será sempre dos juízes de primeira instância.

Por fim, tem-se a competência territorial que é determinada com base na circunscrição geográfica sobre a qual atua o órgão jurisdicional, em regra sendo atribuída às Varas do Trabalho, que são os órgãos de primeira instância da Justiça do Trabalho.

A LACP dispõe que “o foro para apreciação e julgamento das ações coletivas é o do local onde ocorrer o dano e, havendo dano em mais de um local, competente será o Juiz que primeiro receber a ação [...]”. (FERNANDES, 2009, p. 88).

Na redação do artigo segundo, que trata da competência territorial, o legislador dispôs que “as ações [...] serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa” (BRASIL, 1985).

Ressalta-se que o legislador, embora tenha tratado de competência territorial ao estabelecer o local do dano como foro competente, utilizou-se também da expressão competência funcional, o que acarretou entendimentos no sentido de que se trataria de uma competência territorial absoluta, improrrogável, exceção à regra de que a competência territorial é relativa.

Já o CDC (BRASIL, 1990) traz hipóteses de competência territorial,

diferenciando-as conforme a extensão do dano. A determinação do artigo 93 do referido diploma legal é no sentido de que a competência será do foro onde ocorreu o dano ou onde o dano deva ocorrer, quando este for de âmbito local, e se o âmbito do dano for de abrangência regional ou nacional será competente o foro da Capital do Estado ou do Distrito Federal.

Há controvérsias quanto à aplicação conjunta da LACP e do CDC no que tange à competência territorial. Alguns autores, como Raimundo Simão Melo (2002), entendem que se aplicaria o CDC quanto ao sistema da extensão do dano somente quando se referisse o objeto da tutela a direitos individuais homogêneos, por estar o artigo 93 do referido dispositivo inserido no capítulo que trata “Das ações coletivas para defesa de interesses individuais homogêneos” (BRASIL, 1990).

Outros autores defendem que há, entre as duas leis, na realidade entre toda a legislação que trata de tutela de direitos metaindividuais, uma relação de complementaridade, devendo ser aplicadas, independentemente do tipo de direito metaindividual, conjuntamente, no que forem compatíveis.

Neste sentido, discorre Ada Pellegrini Grinover:

É a necessária coerência interna do sistema jurídico que exige a formulação de regras idênticas em que se verifica a identidade de razão. Se o art. 93 do CDC fosse aplicável apenas aos interesses individuais homogêneos, o resultado seria a regra da competência territorial de âmbito nacional ou regional só para as ações em defesa dos aludidos direitos, enquanto nos processos coletivos para a tutela de interesses difusos e coletivos a competência nacional ou regional ficaria fora do alcance da lei. O absurdo do resultado dessa posição é evidente, levando a seu repúdio pela razão e pelo bom senso, para o resguardo da coerência do ordenamento. (GRINOVER et al, 2007, p. 156).

Entende-se que esta corrente é coerente em seus propósitos, visto que a própria legislação que trata da ação civil pública prevê a aplicação complementar do CDC no que for cabível, não havendo incompatibilidade no que tange ao sistema adotado pelo CDC. No entanto, a interpretação dada ao artigo 93 do CDC deve ser feito com cautela como será demonstrado a seguir.

Há controvérsia ainda na interpretação do próprio artigo 93, inciso II, no que tange à competência em caso de dano com extensão nacional.

O primeiro posicionamento é no sentido de que, em se tratando de dano com extensão nacional, a competência seria das varas do Distrito Federal e, em se tratando de dano de âmbito regional, seria competente o foro das capitais do Estado

ou do Distrito Federal. Defende esse posicionamento Ada Pellegrini Grinover (2007).

Esse já foi o posicionamento do TST, verificado pela leitura da redação original da Orientação Jurisprudencial n. 130 da SBDI-2 do TST, a seguir na íntegra:

OJ 130 AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. EXTENSÃO DO DANO CAUSADO OU A SER REPARADO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 93 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DJ 04.05.2004

Para a fixação da competência territorial em sede de ação civil pública, cumpre tomar em conta a extensão do dano causado ou a ser reparado, pautando-se pela incidência analógica do art. 93 do Código de Defesa do Consumidor.

Assim, se a extensão do dano a ser reparado limitar-se ao âmbito regional, a competência é de uma das Varas do Trabalho da Capital do Estado; se for de âmbito supra-regional ou nacional, o foro é o do Distrito Federal.⁵ (BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho, 2004).

Esse posicionamento, embora pautado na ideia de “representação mais adequada”, não se coaduna com os escopos da tutela metaindividual, pois a exigência de ajuizamento da ação em Brasília nos casos em que o dano tivesse extensão nacional poderia limitar sobremaneira o acesso à Justiça. Ademais, não há qualquer razão em privilegiar juízes de primeira instância do Distrito Federal. E, ainda, a própria redação do artigo dispõe que a competência será “no foro da Capital do Estado ou no do Distrito Federal, para os danos de âmbito nacional ou regional [...]” (BRASIL, 1990), não fazendo qualquer menção de que os foros não seriam concorrentes.

Já o segundo posicionamento, defendido por Arruda Alvim, Thereza Alvim e James Marins (1995), é no sentido de que a competência territorial, no caso de dano nacional ou regional, seria concorrente, ficando à escolha do autor da ação optar pelo foro da capital do Estado ou do Distrito Federal.

Nos casos de danos de abrangência regional ou nacional, entende-se que haverá competência concorrente e “a definição do juízo competente se daria pela aplicação do critério da prevenção.” (FERNANDES, 2009, p. 89).

Salienta-se que o TST, via SBDI-2, alterou a redação da Orientação Jurisprudencial n. 130, estando esta agora de acordo com a teoria que melhor se adequa à efetivação do acesso à Justiça. Veja-se:

⁵ Neste sentido os acórdãos: RO n. 00182001120075020008 do TRT da 2ª Região (SÃO PAULO. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, 2011b) e RO n. 00020-2010-005-03-00-6 do TRT da 3ª Região. (MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª região, 2010).

OJ 130. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA. LOCAL DO DANO. LEI Nº 7.347/1985, ART. 2º. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, ART. 93 (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012) – Res. 186/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

I – A competência para a Ação Civil Pública fixa-se pela extensão do dano.

II – Em caso de dano de abrangência regional, que atinja cidades sujeitas à jurisdição de mais de uma Vara do Trabalho, a competência será de qualquer das varas das localidades atingidas, ainda que vinculadas a Tribunais Regionais do Trabalho distintos.

III – Em caso de dano de abrangência suprarregional ou nacional, há competência concorrente para a Ação Civil Pública das varas do trabalho das sedes dos Tribunais Regionais do Trabalho.

IV – Estará prevento o juízo a que a primeira ação houver sido distribuída. (BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho, 2012b).

Ademais, há inúmeras críticas quanto à imprecisão na classificação do dano como local, regional ou nacional, “o que faz com que a literatura e a jurisprudência nacionais oscilem, sem estabelecer uma determinação precisa do órgão jurisdicional competente.” (FERNANDES, 2009, p. 94).

E ainda que fosse precisa a determinação quanto à classificação do dano, na prática esta poderia se restar infrutífera pela instabilidade do critério de dano metaindividual. Na prática só seria possível estabelecer a abrangência do dano após instrução probatória e por vezes pode ser até mesmo impossível estabelecer a extensão do dano, como nos casos de tutela inibitória.

Nesse sentido, diz Elton Venturi:

[...] a instabilidade do critério de dano metaindividual, sobretudo quando qualificado legislativamente como regional ou nacional, torna extremamente imprecisa, duvidosa e condicional a fixação de competência do juiz natural para a demanda coletiva, eis que estaria atrelada, então, a uma afirmação categórica da extensão menor ou maior das lesões decorrentes do evento – o que, de regra, somente se viabiliza após a instrução do feito. A título ilustrativo, imagine-se a complexidade na aferição do lugar do dano, ou na estimativa de ser o dano local, regional ou nacional, quando o ajuizamento de ações coletivas preventivas ou inibitórias intentadas com o objetivo de evitar um dano que sequer ocorreu. (VENTURI, 2007, p. 280).

Percebe-se, diante do exposto, que existem muitos pontos sensíveis no que tange à fixação de competência nas ações metaindividuais.

A Lei do Mandado de Segurança e a Lei da Ação Popular são silentes quanto à fixação da competência territorial. No que tange ao mandado de segurança, a competência territorial se fixa em razão da sede da autoridade coatora, seguindo as normas de organização judiciária (MEIRELLES et al., 2009). Por analogia, no mandado de injunção será fixada a competência em razão da sede da Casa

Legislativa omissa quanto à regulamentação de determinado direito. Essa competência territorial, como também está relacionada à função, seria absoluta.

A Lei da Ação Popular limitou-se a determinar a competência territorial “de acordo com a organização judiciária de cada Estado [...]” (BRASIL, 1965). A omissão quanto à competência de foro abre duas possibilidades de interpretação.

A primeira no sentido de que, como a ação popular é uma espécie de ação coletiva, insere-se no microssistema de direito processual coletivo, sendo que a competência se fixaria, portanto, em razão do local e da extensão do dano (KALIL, 2011) e conseqüentemente a competência em razão do foro seria absoluta, como já explicitado.

A segunda interpretação é no sentido de que se aplicaria subsidiariamente o CPC, sem remissão à LACP ou ao CDC, de forma que a ação poderia ser proposta no local do dano, no domicílio do autor, no Distrito Federal ou no foro da situação dos bens, em consonância com o artigo 109, § 2º, da Constituição (KALIL, 2011). Nesse caso, a competência em razão do foro seria concorrente e relativa.

As competências em razão da matéria, da pessoa e da função são de natureza absoluta, sendo que a inobservância vicia todos os atos processuais, não podendo tal competência ser prorrogada. Deverá ser decretada a incompetência, se for o caso, de ofício a qualquer tempo e grau de jurisdição independente da provocação das partes.

A competência em razão do território, nos casos das ações coletivas, diferentemente do que ocorre, em regra, nas demandas individuais, também é considerada absoluta em razão da sua vinculação ao critério funcional (LEONEL, 2002) (DIDIER JUNIOR; ZANETI JUNIOR, 2008), como já explicitado neste trabalho, embora isso vá contra a ideia de instrumentalidade do processo defendida nesse trabalho.

3.1.3 Condições da ação

O ordenamento jurídico apresenta requisitos para que uma ação seja reconhecida judicialmente. Neste sentido, Ovídio Baptista e Fábio Gomes destacam que “há determinados requisitos cuja ausência inviabiliza o exame do mérito, ou a decisão da lide. São requisitos para a própria existência da ação, tendo por isso sido denominados condições da ação” (SILVA; GOMES, 2002, p. 116).

A legitimidade de parte, interesse de agir e possibilidade jurídica do pedido, são as três condições da ação elencadas no CPC (BRASIL, 1973), sendo estes requisitos mínimos. Na ausência de uma das condições ter-se-á uma sentença terminativa.

A prolação de sentença terminativa faz coisa julgada formal, podendo ser ajuizada nova ação com as mesmas partes, causa de pedir e pedido. Observa-se que para atingir sentença de mérito, o vício que acarretou a extinção do processo na ação anterior deve ser sanado.

As condições da ação são as mesmas tanto nas demandas individuais, como nas demandas metaindividuais, guardadas as peculiaridades destas, que serão apresentadas a seguir. Ressalta-se, no entanto, que na análise das condições da ação na tutela metaindividual deve-se considerar sempre o caráter instrumental do processo, não podendo as condições da ação serem tratadas da mesma maneira que seriam tratadas nas demandas individuais, “uma vez que aqui prevalece o interesse público, devendo a tutela metaindividual servir sempre de garantia a um maior acesso à justiça e, conseqüente, a uma maior inclusão social” (FERNANDES, 2009, p. 123).

Logo, buscando potencializar a efetividade da prestação jurisdicional e tendo em vista as peculiaridades do processo metaindividual e o fortalecimento do interesse difuso, coletivos e individuais homogêneos, os dispositivos legais pertinentes ao processo individual devem ser contextualizados, adaptando-se às peculiaridades das demandas coletivas.

3.1.3.1 Legitimidade ativa

A legitimidade para agir no direito individual está disciplinada no CPC que dispõe, em seu artigo 6º, que ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, exceto nos casos autorizados pela legislação (BRASIL, 1973).

Inexiste, a princípio, correspondência imediata entre a titularidade dos direitos metaindividuais e a legitimidade para agir em juízo no processo coletivo, uma vez que ocorre a inviabilidade de se atribuir a titularidade do direito material, decorrente da pretensão deduzida em juízo, com exclusividade a um titular apenas. Destaca-se ainda a inviabilidade da presença de todos os titulares integrando a relação jurídica processual.

Nas demandas individuais verifica-se a legitimidade da parte enquanto condição de ação analisando a relação de direito material, ou seja, verificando-se o sujeito ativo e o sujeito passivo da relação de direito processual e fazendo a relação destes com a titularidade do direito material. Nas demandas metaindividuais, entende-se que ocorre a desvinculação do sujeito do processo da titularidade do direito material.

Na concepção clássica do processo, a legitimação será ordinária quando houver coincidência entre o titular do direito material e o sujeito do processo, sendo que o legitimado ativo defende em nome próprio direito próprio. E será extraordinária a legitimação quando a lei autorizar outrem, que não seja titular do direito material, a agir em nome próprio na defesa de direito alheio, configurando hipótese de substituição processual.

Todavia, há divergências no que diz respeito à natureza jurídica da legitimação nas demandas metaindividuais, havendo posicionamentos distintos a respeito do tema. Alguns autores entendem se tratar de substituição processual e, portanto, de legitimação extraordinária; outros entendem que se trata de legitimação ordinária. Há os que entendem, ainda, tratar-se de uma legitimidade autônoma para a condução do processo e até mesmo uma legitimação anômala, “[...] rompendo por completo com a aludida dicotomia clássica” (LENZA, 2005, p. 180).

Hugo Nigro Mazzilli (2005a) defende que sempre que alguém defender em nome próprio direito alheio, não importando se o titular do direito material é determinado ou não, haverá substituição processual e, portanto, legitimação extraordinária.

Este é o entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF):

EMENTA: PROCESSO CIVIL. SINDICATO. ART. 8º, III DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEGITIMIDADE. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. DEFESA DE DIREITOS E INTERESSES COLETIVOS OU INDIVIDUAIS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. O artigo 8º, III da Constituição Federal estabelece a legitimidade extraordinária dos sindicatos para defender em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam. Essa legitimidade extraordinária é ampla, abrangendo a liquidação e a execução dos créditos reconhecidos aos trabalhadores. Por se tratar de típica hipótese de substituição processual, é desnecessária qualquer autorização dos substituídos. Recurso conhecido e provido. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2007).

Pedro Lenza (2005, p. 186) escreve que a maioria dos estudiosos sobre o tema, inclusive ele próprio, defende que a natureza da legitimação é extraordinária,

“havendo substituição processual da coletividade” e cita como defensores dessa teoria, entre outros, Ada Pellegrini Grinover, Cândido Dinamarco e Teori Albino Zavascki.

Teori Albino Zavascki (2007) escreve que a legitimação extraordinária busca tutelar os direitos e interesses transindividuais cuja titulação é indeterminada, pertencendo aos grupos ou classes de pessoas, caracterizando-se por ter legitimados ativos, mediante substituição processual.

O ponto citado por Zavascki, de a titulação ser indeterminada para que ocorra substituição processual, é que faz com que muitos autores, até mesmo os adeptos da legitimação ordinária, optem por defender a legitimação extraordinária quando a tutela é de direitos individuais homogêneos, uma vez que nestes casos a titularidade em relação ao direito material é determinável.

Kazuo Watanabe (1984) entende que as entidades associativas possuem natureza ordinária em relação à legitimidade ativa para a tutela dos direitos difusos, uma vez que tutelaria de forma concomitante os direitos dos associados, bem como os interesses próprios, tendo em vista suas finalidades institucionais. Para o referido autor, a atuação em juízo da associação seria como se os próprios associados estivessem agindo.

Ada Pellegrini Grinover (1998) defende, na mesma linha seguida por Kazuo Watanabe, a teoria de que a legitimação seria ordinária quando o legitimado agisse na defesa de interesses institucionais, incluindo sua própria finalidade institucional.

[...] caso a caso, dever-se-á verificar se a entidade age na defesa de seus interesses institucionais – proteção ao ambiente, aos consumidores, aos contribuintes, por exemplo -, e neste caso a legitimação seria ordinária, ou se atua no interesse de alguns de seus filiados, membros ou associados, que não seja comum a todos, nem esteja compreendido em seus objetivos institucionais: nesse caso, sim, haveria uma verdadeira substituição processual. (GRINOVER, 1998, p. 100).

Fredie Didier Junior e Hermes Zaneti Junior (2008) entendem que a diferenciação entre legitimação ordinária e extraordinária nas demandas metaindividuais atualmente não possui efeitos práticos, bastando a aceitação da legitimação extraordinária, e que ambas as teorias foram desenvolvidas antes da ideia de microssistema de tutela coletiva.

Neste mesmo sentido, discorre Pedro Lenza:

Referida problemática já teve uma importância muito grande, notadamente antes do advento da Lei 7.347/85 e as que lhe seguiram, já que inexistia previsão legal para a tutela dos bens e interesses coletivos, tendo em vista a literalidade do art. 6.º do CPC, muitas vezes tomado em sua perspectiva clássica, vedando a tutela de interesses alheios em nome próprio, salvo por expressa previsão legal. (LENZA, 2005, p. 180).

No que tange à necessidade de expressa previsão legal, Vitor Salino de Moura Eça explica como deve ser interpretado o artigo 6º do CPC:

Note-se que, embora o comando legal preveja a necessidade de autorização legislativa para a substituição processual, não há obrigatoriedade que essa autorização seja expressa [...]. Com efeito, a norma brasileira visa apenas vedar a substituição processual voluntária, ou seja, aquela derivada de ato volitivo entre o substituído e o substituto. (EÇA, 2007, p. 220).

Ainda, quanto à natureza da legitimidade, destaca-se um terceiro posicionamento que diverge do tradicional critério pertinente à legitimidade. Esta teoria não leva em consideração a titularidade do direito subjetivo, uma vez que, segundo seus defensores, a vinculação da titularidade ao direito material subjetivo seria inaplicável.

Neste sentido, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery (2007) afirmam, com base tanto na LACP quanto do CDC, bem como na Constituição Federal de 1988, que a legitimação nas ações coletivas que tutelam os direitos metaindividuais é uma legitimação autônoma para a condução do processo.

A legitimação autônoma para a condução do processo, segundo os referidos autores, decorre da afirmação do direito à tutela de direitos difusos ou coletivos, sendo prescindível verificar os eventuais titulares efetivos do direito material. Logo, não deve haver vinculação da legitimidade ao titular do direito material invocado em juízo.

A substituição processual se daria nos casos em que se defende direito alheio de titular determinado, o substituído, o que não ocorre nas demandas metaindividuais, que tem por objeto direitos difusos ou coletivos. Logo, na tutela de direitos difusos e coletivos, os legitimados não são titulares do direito material, como também não agem substituindo pessoas determinadas, não se amoldando nem à legitimidade ordinária, nem à extraordinária. Sendo assim, seria a natureza da legitimidade autônoma para a condução do processo (NERY JUNIOR; NERY, 2007).

Quanto à defesa dos direitos individuais homogêneos quando realizada via

processo metaindividual, ocorrerá por meio da substituição processual, uma vez que ocorrerá a defesa em nome próprio de direitos alheios (NERY JUNIOR; NERY, 2007).

Indo além, Gregório Assagra (2003) entende que, também nos casos de direitos individuais homogêneos, teria-se casos de legitimação autônoma para a condução do processo até a fase de liquidação de sentença e execução, haja vista que se trataria de defesa coletiva de direitos e o objeto seria indivisível na fase de conhecimento.

Por fim, Pedro Lenza (2005) ainda apresenta mais duas teorias a respeito da legitimação. Uma no mesmo sentido da teoria da legitimidade autônoma para a condução do processo, mas que considera a legitimação anômala justamente por não se adequar à legitimidade nas demandas coletivas aos conceitos clássicos do processo civil. E a outra teoria, capitaneada por Antônio Gidi, que entende ser a legitimação extraordinária anômala, pois o substituído somente seria atingido pela coisa julgada favorável.

Como já citado por Pedro Lenza (2005), Fredie Junior e Hermes Zaneti Junior (2008), a discussão sobre a natureza jurídica da legitimação não parece ter razão prática, uma vez que a adoção da teoria da legitimação extraordinária não traria prejuízo à eficácia do processo, tendo em vista que a legislação avançou nos últimos anos ao prever expressamente quem seriam os legitimados para as ações coletivas.

A legitimidade ativa para os processos metaindividuais está autorizada expressamente pela Constituição Federal, em especial no artigo 5º, incisos LXX e LXXIII, artigo 8º, inciso III e artigo 129, inciso III (BRASIL, 1988).

Na LACP, são elencados como legitimados o Ministério Público, a Defensoria Pública, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios; a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista; a associação, desde que presentes os requisitos legais (BRASIL, 1985).

No CDC, a previsão dos legitimados é semelhante à LACP, só não figurando como legitimado a Defensoria Pública e constando como ente legítimo órgãos da Administração Pública direta ou indireta, mesmo que não tenham personalidade jurídica, desde que especificamente destinados à defesa dos interesses e direitos tutelados pelo microssistema de processo coletivo (BRASIL, 1990).

A Lei do Mandado de Segurança repetindo o já disposto na Constituição Federal atribui legitimidade para impetração do mandado de segurança coletivo ao

“[...] partido político com representação no Congresso Nacional, [...] organização sindical, entidade de classe ou associação [...]” (BRASIL, 2007).

Por fim, na ação popular, a legitimidade é atribuída ao cidadão, sendo este considerado como a pessoa que possui título de eleitor (BRASIL, 1965).

Percebe-se que houve um grande avanço desde o advento da Lei da Ação Popular na ampliação dos legitimados para propositura de demandas metaindividuais. A legitimidade nas ações metaindividuais é considerada autônoma, concorrente e disjuntiva. É concorrente e autônoma, pois, dos vários legitimados, qualquer deles poderá ajuizar a ação, independentemente da concordância do outro. Logo, se for formado litisconsórcio, este será sempre facultativo. E é disjuntiva, pois, se um dos legitimados ajuizarem ação, o outro não poderá intentá-la com a mesma causa de pedir e pedido, tendo em vista que haveria litispendência.

Antônio Gidi discorre sobre a classificação apresentada:

Atento para os riscos de transformar os chamados ‘corpos intermediários’ em verdadeiros centros de poder e de opressão, o legislador pátrio cercou-se de cautelas ao legitimar concorrentemente várias entidades, públicas e privadas. Isso sem prejuízo de outras formas de prevenção à fraude, como a intervenção obrigatória do Ministério Público como *custos legis*, a possibilidade de outro legitimado assumir a condução do processo ou do recurso em caso de desistência ou abandono, a não-formação da coisa julgada coletiva em caso de improcedência por insuficiência de provas, a não-extensão da coisa julgada coletiva na esfera individual dos interessados nos casos de improcedência etc. (GIDI, 1995, p. 36).

Todavia, há um controle da representatividade dos legitimados realizado pelo juiz ou pela lei. “Pela adequação da representação, o autor se apresenta em juízo como portador dos interesses da classe, [...] ostentando efetivamente condições de representá-los de forma aceitável, de sorte a não deixá-los desprovidos de proteção” (LEONEL, 2002, p. 169).

Ricardo de Barros Leonel escreve que a representação adequada assegura:

[...] a efetiva defesa dos interesses metaindividuais em juízo; a perfeita proteção das posições jurídicas dos lesados que integram a classe, mas estão ausentes; o cumprimento das garantias constitucionais do processo; “legítima” o processo coletivo e seus institutos como forma econômica de equacionamento de conflitos; “legítima” a extensão subjetiva dos efeitos do julgado a quem não foi parte em sentido meramente formal. (LEONEL, 2002, p. 173).

Nos Estados Unidos, a análise da representatividade adequada é feita no

caso concreto, caso a caso, pelo magistrado, sendo que, em tese, “qualquer indivíduo pode propor uma ação de classe.” (LEONEL, 2002, p. 171).

No Brasil, as hipóteses de legitimidade ativa são taxativas. Adriano Andrade, Cleber Masson e Landolfo Andrade (2012) afirmam que apenas os entes previstos em lei estão legitimados para a propositura das ações coletivas, sendo que a representatividade adequada seria operada opes legis, segundo Gregório Assagra (2003) justamente devido ao nosso ordenamento adotar a taxatividade quanto à legitimidade ativa.

Antônio Gidi (2007) afirma que em nosso ordenamento jurídico predomina o entendimento de que o juiz não faz o controle da representatividade adequada, pois a lei, ao enumerar taxativamente quem serão os legitimados, já trouxe também a presunção de que estes fariam adequada representação. Antônio Gidi, embora afirme ser este o entendimento predominante, defende posicionamento contrário:

Essa é uma questão extremamente delicada no caso das ações coletivas, em que o representante não foi eleito, selecionado, ou sequer aprovado pelos representados. O representante obtém essa posição por manifestação da sua própria vontade, ao propor a ação em benefício de uma coletividade. O mínimo que esse estranho tipo de ‘representante’ deve ser é adequado. Essa adequação deve ser submetida a um rigoroso controle judicial. (GIDI, 2007, p. 133).

Os adeptos dessa segunda teoria defendem que, apesar de não haver previsão legal para o controle judicial da representação adequada, o juiz deve fazê-la no caso concreto.

Trazem exemplos em que se poderia considerar que o juiz já faz o controle da representatividade no nosso ordenamento, como o caso da análise da representação feita pelas associações, que estabelece a possibilidade de o juiz dispensar a exigência de um ano da existência da associação, devendo verificar caso a caso se há interesse social demonstrado pela dimensão ou característica do dano ou pela relevância do bem jurídico. E, nas hipóteses em que se analisa no caso concreto, se o direito individual homogêneo defendido pelo Ministério Público possui relevância social e se há nesses casos homogeneidade e origem comum (LENZA, 2005).

Citam também o caso de, na análise da legitimidade dos entes públicos se verificar a representatividade adequada, de modo que esta se limitaria à atuação dos entes públicos dentro de seus respectivos espaços territoriais (LEONEL, 2002).

Ressalta-se, porém, que todos os exemplos apresentados geram divergências entre os autores, seja pela limitação da atuação, seja pela própria questão do controle judicial da representatividade adequada.

Como se observa pela análise da Constituição Federal e das leis infraconstitucionais esparsas que regulam as ações metaindividuais, são muitos os legitimados aptos a defender os direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos.

No entanto, na prática laboral, quem atua de forma preponderante é o Ministério Público do Trabalho, seguido pelos sindicatos.

No entanto, na prática do Direito do Trabalho, tal legitimação tem-se, na grande maioria dos casos, restringido ao Ministério Público do Trabalho e, excepcionalmente, aos sindicatos, desconhecendo-se qualquer atuação por parte de um dos órgãos públicos elencados ou de outra associação não sindical. (PIMENTA; FERNANDES, 2007, p. 51).

Devido ao fato de as ações metaindividuais serem ajuizadas na Justiça do Trabalho basicamente pelo Ministério Público do Trabalho e pelos sindicatos, discorre-se agora sobre as principais controvérsias que abarcam a legitimidade desses entes especificamente.

Os sindicatos, espécie de associação, possuem legitimação para a defesa dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos da categoria com base no artigo 8º, inciso III da Constituição Federal, que dispõe que “ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas” (BRASIL, 1988). Dispõe, ainda, o artigo 5º, inciso XXI, também da Constituição Federal, que “as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, tem legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente” (BRASIL, 1988).

Pela leitura literal dos dispositivos supramencionados, percebe-se que o artigo 8º, inciso VIII, trata de substituição processual e, até mesmo, a depender da teoria, de legitimação ordinária. Já o artigo 5º, inciso XXI, parece em um primeiro momento tratar de representação, uma vez que usa a expressão ‘representar seus filiados’ e “expressamente autorizada”, surgindo dúvidas quanto à legitimidade do sindicato para defender também os interesse metaindividuais dos trabalhadores não sindicalizados, ou seja, a controvérsia instalou-se no sentido de ser a substituição operada ampla ou restrita.

Hugo Nigro Mazzilli (2005a) defende que se trataria de legitimação

extraordinária e que o sindicato representaria toda a categoria, conforme o artigo 8º, inciso VIII, da Constituição Federal, pouco importando que estejam os trabalhadores sindicalizados ou não, como faz parecer o artigo 5º, inciso XXI, também da Constituição Federal.

Neste mesmo sentido entendem Adriano Andrade, Cléber Masson e Landolfo Andrade (2012), acrescentando ainda que as centrais sindicais também possuem natureza de associação, possuindo legitimidade para a propositura de ações coletivas na defesa dos direitos supraindividuais.

Teoria Albino Zavascki parece defender tese contrária, mas o posicionamento não fica claro, pois não se sabe se ele considera os sindicatos espécie de associação ou se para ele o sindicato teria outra natureza. Escreve Zavascki: “Se a legitimação é para “representar seus filiados”, um limite de atuação fica desde logo patenteado: o objeto material da demanda deve ficar circunscrito aos direitos e interesses desse filiados” (ZAVASCKI, 2007, p. 187).

O próprio Zavascki, na sequência do texto, apresenta outro limite imposto às associações: “[...] sua atuação deve guardar relação com seus fins institucionais” (ZAVASCKI, 2007, p. 187).

Vale ressaltar o entendimento de Nelson Nery Junior (2001), que admite a legitimidade dos sindicatos independente de suas finalidades institucionais primárias, desde que previamente estabelecidos em seus respectivos estatutos.

Nádia Soraggi Fernandes entende que não se aplicaria aos sindicatos os pré-requisitos exigidos para as demais associações, qual seja, a existência da entidade há pelo um ano antes da propositura da ação e a pertinência temática.

Em relação aos sindicatos, especificamente, estes já possuem a finalidade de defesa judicial dos direitos metaindividuais da categoria expressa no art. 8, III, da Constituição e possuem uma existência permanente, à diferença das associações civis que são criadas para defender um atual e passageiro interesse da sociedade. Dessa forma, quando o legitimado é o sindicato, não há que se falar na aplicação de tais requisitos. (FERNANDES, 2009, p. 108).

A substituição processual não admite especificidades e individualidades pessoais em relação aos direitos laborais dos trabalhadores, sendo imprescindível a existência de questões comuns, caracterizando direitos metaindividuais e possibilitando eventual sentença genérica.

Registra-se que, em virtude da natureza do direito tutelado, as hipóteses

previstas no ordenamento não podem ser taxativas, mas sim exemplificativas, uma vez que a substituição sindical deve ser a mais ampla possível, concretizando os direitos sociais do trabalhador, sendo prescindível a autorização legislativa para que ela ocorra.

Quanto ao Ministério Público do Trabalho, entende-se que não existe vedação no ordenamento jurídico em relação à legitimidade do órgão ministerial para ajuizamento de ações metaindividuais que buscam tutelar os interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos.

Adriano Andrade, Cléber Masson e Landolfo Andrade discorrem neste sentido:

Em suma, temos que o Ministério Público está legitimado a defender em juízo qualquer interesse difuso e, no que se refere aos interesses coletivos e individuais homogêneos, tem legitimidade para a defesa dos indisponíveis, bem com, em regra, daqueles cuja defesa lhe for especificamente atribuída na lei ou na Constituição (como é o caso dos direitos dos idosos, crianças e adolescentes) em razão de sua relevância social. (ANDRADE, Adriano; MASSON; ANDRADE, Landolfo, 2012, p. 65).

Entretanto, há divergências a respeito da legitimidade do Ministério Público em sua atuação em processos metaindividuais que visem tutelar os direitos individuais homogêneos, existindo três teorias a respeito do tema: a teoria restritiva, a ampliativa e a eclética.

Os adeptos da teoria restritiva, como Ives Gandra Martins (1995), entendem que a lei, indiscutivelmente, dá legitimidade ao Ministério Público do Trabalho para ajuizar ação civil pública somente para tutelar os interesses difusos e coletivos vinculados aos direitos sociais garantidos na Constituição Federal. Com base nessa teoria, o Ministério Público não teria legitimidade para defender direitos individuais homogêneos por ausência de previsão legal expressa para tanto.

A teoria ampliativa, segundo Carlos Henrique Bezerra Leite (2001), defende a legitimidade do Ministério Público do Trabalho para promover ação coletiva em defesa de quaisquer interesses individuais homogêneos trabalhistas. Segundo essa teoria, a legitimidade do órgão ministerial está condicionada à defesa do interesse público.

Marcos Neves Fava (2008), neste mesmo sentido, explica que a expressão “coletivos”, utilizada pela Constituição Federal, deve ser interpretada em sua acepção ampla, incluindo direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos.

Corroborando este entendimento, Carlos Henrique Bezerra Leite (2011) afirma que o Ministério Público tem legitimidade para atuar tanto na defesa de interesses difusos e coletivos na qualidade de legitimado autônomo, quanto na defesa dos direitos individuais homogêneos na qualidade de substituto processual, inserindo-se perfeitamente nas finalidades institucionais do órgão.

Por fim, há a teoria eclética, cujos adeptos defendem que o Ministério Público do Trabalho somente terá legitimidade para agir na defesa de direitos individuais homogêneos quando convenha à coletividade como um todo, ou seja, quando haja relevância social ou quando os direitos forem indisponíveis. (PIMENTA; FERNANDES, 2007).

Na 1ª Jornada de direito material e processual na Justiça do Trabalho, foi editado o enunciado n. 75, cujo conteúdo pareceu a adoção da teoria eclética ou até mesmo a adoção da teoria ampliativa. Abaixo, texto na íntegra:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA – INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGENEOS – LEGITIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO – I – O Ministério Público do Trabalho detém legitimidade para defender direitos ou interesses individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum, nos exatos termos do art. 81, inciso III do CDC. II – Incidem na hipóteses os arts. 127 e 129, inciso III, da Constituição Federal, pois a defesa de direitos individuais homogêneos quando coletivamente demandada se enquadra no campo dos interesses sociais previstos no art. 127 da Magna Carta, constituindo os direitos individuais homogêneos em espécie de direitos coletivos lato sensu. (TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO. ESCOLA NACIONAL DE FORMAÇÃO E APERFEIÇOAMENTO DE MAGISTRADOS DO TRABALHO, 2007).

Nádia Soraggi Fernandes e Roberto Freire Pimenta (2007), após análise das teorias supramencionadas, concluem que tanto a adoção da teoria ampliativa quanto a adoção da teoria eclética garantem a legitimidade do Ministério Público para a defesa dos direitos individuais homogêneos. Dizem: “[...] os direitos trabalhistas possuem natureza ordinariamente indisponível e o descumprimento das garantias do trabalhador acaba por ofender, indiretamente, os interesses da sociedade, ou seja [...] defesa coletiva socialmente relevante” (PIMENTA; FERNANDES, 2007, p. 53).

Por fim, destaca-se o posicionamento do TST, adotando a teoria ampliativa:

RECURSO DE REVISTA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGENEOS. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. O artigo 129, III, da CF confere legitimidade ao Parquet para tutelar os interesses difusos e coletivos, prevendo, ainda, em seu inciso IX, autorização ao Ministério

Público para "exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade". O e. Supremo Tribunal Federal já decidiu que os interesses homogêneos são espécie dos interesses coletivos, registrando a máxima Corte que "Direitos ou interesses homogêneos são os que têm a mesma origem comum (art. 81, III, da Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990), constituindo-se em subespécie de direitos coletivos. (...) Quer se afirme interesses coletivos ou particularmente interesses homogêneos, stricto sensu, ambos estão cingidos a uma mesma base jurídica, sendo coletivos, explicitamente dizendo, porque são relativos a grupos, categorias ou classes de pessoas, que conquanto digam respeito às pessoas isoladamente, não se classificam como direitos individuais para o fim de ser vedada a sua defesa em ação civil pública, porque sua concepção finalística destina-se à proteção desses grupos, categorias ou classe de pessoas". (RE 163231 / SP - São Paulo, Relator Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 29-06-2001). Nesse contexto, correta a decisão do TRT que reconheceu a legitimidade do Ministério Público do Trabalho para ajuizar ação civil pública cujo objeto é proibir o empregador de obstruir o registro pelos empregados da efetiva jornada de trabalho praticada. [...] (BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho, 2010a)⁶

Embora seja o Ministério Público que atue preponderantemente na Justiça do Trabalho na defesa dos direitos metaindividuais, seguido pelos sindicatos, "o ideal seria que todos os legitimados agissem para a proteção dos interesses trabalhistas, inclusive defendendo o bem supremo [...] que é a vida digna do trabalhador" (PIMENTA; FERNANDES, 2007, p. 51).

3.1.3.2 Interesse de agir

Ademais da certificação da legitimidade à propositura da demanda, cumpre ao legitimado a demonstração do interesse processual, ou interesse de agir em juízo, em face de lesão ou ameaça ao direito.

Segundo Adroaldo Fabrício "[...] a ação só será admitida se a atuação do Estado-juiz for a única, nas coordenadas do caso concreto, capaz de assegurar ao demandante a satisfação da pretensão do direito material por ele manifestada" (FABRÍCIO, 1990, p. 20).

Neste mesmo sentido, Ovídio Baptista e Fábio Gomes Silva:

A investigação sobre a necessidade ou desnecessidade da tutela jurisdicional, invocada pelo autor para obter a satisfação do direito alegado, implica obrigatoriamente perquirir a respeito da ameaça ou da violação

⁶ Em consonância, o entendimento de outros Tribunais, vide julgados: RO n. 1 0025300-06.2006.5.01.0226 do TRT da 1ª Região (RIO DE JANEIRO. Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, 2007a), RO n. 00939-2010-098-03-00-4 do TRT da 3ª Região (MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, 2012a) e RO n. 0113400-39.2009.5.05.0025 do TRT da 5ª Região (BAHIA. Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região, 2012).

desse direito, ou seja, sobre ponto pertinente à relação substancial. (SILVA; GOMES, 2002, p. 126).

No processo metaindividual, o interesse transcende o parâmetro relacionado à titularidade do direito subjetivo protegido, uma vez que tem como escopo principal promover o acesso à Justiça.

Neste sentido, escreve Elton Venturi:

A equação envolvendo a utilidade, a necessidade e a adequação do emprego das ações coletivas assume contornos bem mais complexos e abrangentes, uma vez que intrinsecamente relacionada com o fenômeno do acesso à justiça (justiçabilidade) dos direitos meta-individuais. (VENTURI, 2007, p. 228).

Em síntese, o interesse de agir é abstratamente presumido em virtude de opção legislativa, cabendo aos legitimados demonstrar apenas a pertinência temática da demanda e a relação com a finalidade institucional, quando for o caso.

Ricardo de Barros Leonel (2002, p. 208) entende que a questão da presunção de interesse está mal posicionada, visto que “não se relaciona com o interesse processual, mas sim com a legitimação para agir e com a pertinência temática”, aspectos já abordados neste trabalho quando se tratou da legitimidade.

Ainda, para o referido autor, para que haja interesse processual, é necessário:

[...] a necessidade de verificação: da necessidade do provimento jurisdicional, pela impossibilidade de equacionamento extraprocessual da questão; da adequação da tutela da via da tutela coletiva e do provimento pretendido, o que implicará o exame da presença, em tese, de interesses supra-individuais, e, no caso dos individuais homogêneos, da sua dimensão e relevância social (questão intrincada também com o exame da legitimação para agir); da utilidade do provimento para o equacionamento da crise verificada no direito material, para a pacificação social e restabelecimento do respeito à ordem jurídica constituída. (LEONEL, 2002, p. 210).

Logo, o interesse de agir está relacionado à utilidade da prestação jurisdicional, cabendo ao autor demonstrar a necessidade, utilidade e adequação, guardadas as especificidades próprias das demandas metaindividuais.

3.1.3.3 Possibilidade jurídica do pedido

Estando cumpridos os requisitos de legitimidade e do interesse processual, compete ao autor, outrossim, o preenchimento do quesito da possibilidade jurídica

do pedido, para a apreciação do mérito da ação.

Quanto à possibilidade jurídica do pedido, escreve Daniel Amorim Assumpção Neves que a análise abstrata deste pode levar a três resultados distintos:

(a) o pedido está expressamente previsto como apto a receber a proteção jurisdicional;

(b) não há nenhuma previsão legal a respeito do pedido;

(c) existe expressa vedação na lei ao pedido formulado.

Desses três resultados possíveis, somente a vedação legal constitui impossibilidade jurídica do pedido. Numa análise abstrata e realizada *a priori*, o juiz deve considerar hipoteticamente que o autor tem razão em tudo que alega, e a partir daí verificar se existe vedação legal ao que pretende receber, o que impedirá a continuidade do processo em razão de sua manifesta inutilidade. (NEVES, 2009, p. 77).

Ricardo de Barros Leonel (2002) também entende que a possibilidade jurídica do pedido deve ser compreendida somente na sua acepção negativa, qual seja, não deve haver nenhuma vedação legal ao pedido formulado. Isso, porém, em consonância com a garantia ampla de acesso à Justiça. Nas palavras do citado autor:

Havendo previsão (constitucional e infraconstitucional) da tutela dos interesses metaindividuais de forma exemplificativa, e sendo formulados pedidos não expressamente vedados (declaratórios, constitutivos, condenatórios, mandamentais etc.), não se pode acolher a alegação de que demanda tenha sido aforada com base na equidade ou com objeto juridicamente impossível. (LEONEL, 2002, p. 211).

Percebe-se que Ricardo de Barros Leonel (2002) trata de pedidos mediatos e imediatos, sendo pedido imediato o tipo de tutela jurisdicional pretendida e pedido mediato o próprio bem da vida. Então, se o pedido imediato não é vedado (tutelas declaratórias, constitutivas, condenatórias, mandamentais, executivas e até mesmo a tutela antecipada) e o pedido mediato está garantido pela Constituição e pela legislação infraconstitucional (direitos metaindividuais), os pedidos relacionados a tais direitos serão sempre possíveis, desde que não haja vedação específica.

No ordenamento jurídico brasileiro, a única vedação que se conhece, em se tratando de direitos metaindividuais, e que poderia ser considerada como impossibilidade jurídica do pedido, é a proibição feita no parágrafo único do artigo primeiro da LACP, que dispõe sobre o não cabimento da ação civil pública para “[...] veicular pretensões que envolvam tributos, contribuições previdenciárias, Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS ou outros fundos de natureza institucional

cujos beneficiários podem ser individualmente determinados” (BRASIL, 1985).

O TST, conforme demonstrado nos julgados colacionados abaixo, diverge quanto à possibilidade jurídica do pedido nos casos de cobrança do FGTS:

RECURSO DE REVISTA. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PLEITEAR DEPÓSITOS DE FGTS. CONDIÇÕES DA AÇÃO COMPROMETIDAS AO TEMPO DO JULGAMENTO. DESCABIMENTO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. 1. "As partes só poderão ter o direito ao julgamento do mérito quando, no momento em que este está para ser pronunciado, estiverem presentes as três condições da ação. Se alguma delas não existia no início mas ainda assim o processo não veio a ser extinto, o juiz a terá por satisfeita e julgará a demanda pelo mérito sempre que a condição antes faltante houver sobrevindo no curso do processo. Inversamente, se a condição existia de início e já não existe agora, o autor carece de ação e o mérito não será julgado. Na experiência processual do dia-a-dia são muito mais freqüentes os casos de condições que ficam excluídas" (Cândido Rangel Dinamarco). 2. **Nos termos do parágrafo único do art. 1º da Lei nº 7.347/85, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35 de 24.8.2001, não cabe ação civil pública para veicular pretensões relativas ao FGTS, restando afastada, desta forma, a legitimidade do Ministério Público e a possibilidade jurídica do pedido, pela via eleita.** 3. O legislador sancionou a compreensão já fixada pelo Egrégio Regional, fazendo decair, ainda em curso a fase de conhecimento, condições da ação. Recurso de revista não conhecido. (BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho, 2007, grifo nosso).

RECURSO DE REVISTA - FGTS - RECOLHIMENTO - LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO PARA AJUIZAR AÇÃO CIVIL PÚBLICA.

O Ministério Público do Trabalho tem legitimidade para ajuizar ação civil pública com o intuito de resguardar o direito dos empregados aos depósitos do FGTS, por se tratar de um bem jurídico objeto, simultaneamente, de interesses individuais homogêneos e interesses de relevância social, constitucionalmente garantidos. Exegese dos artigos 127 da Constituição e 82, inciso I, da Lei n. 8.078/90. Recurso conhecido e provido. (BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho, 2005c).⁷

O segundo entendimento se assenta na inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 1º da LACP, vez que o legislador não pode proibir o acesso coletivo à justiça, independentemente da não conveniência da demanda contra a administração pública (contumaz violador de direitos transindividuais). (MAZZILLI, 2005b, p. 5).

Ressalta-se que há entendimentos no sentido de que, se a tutela pretendida for referente a direito coletivo, por exemplo, que a empresa deposite os valores referentes ao FGTS no prazo legal, não haveria nenhum óbice legal, uma vez que

⁷ No mesmo sentido, os acórdãos proferidos em Recurso de Revista n. 739.050/2001 do TST (BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho, 2012a) e Recurso Ordinário n. 01612-2004-103-03-00-2 do TRT da 3ª Região (MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, 2005c).

não são individualmente determinados os titulares do direito material. “Aqui a tutela jurisdicional irradiará seus efeitos no futuro e em caráter preventivo, obrigando o recalcitrante, daí em diante, a não mais praticar a ilicitude” (FERNANDES, 2006, p. 154).

No entanto, se a tutela pretendida for referente a direito individual homogêneo, por exemplo, o recolhimento de FGTS referente ao passado de forma a determinar os beneficiários da sentença procedente, haveria impossibilidade jurídica do pedido. “Nestes, a tutela tem espectro pretérito e reparatório” (FERNANDES, 2006, p. 154).

Ainda, os defensores dessa teoria entendem que se é vedado a cobrança de direitos individuais homogêneos referentes ao FGTS via ação civil pública, tal proibição não existe se for utilizada a ação civil coletiva prevista no CDC, ficando a proibição feita no parágrafo único do artigo primeiro da LACP sem efeito.

3.1.4 Litispendência

Litispendência é um instituto processual que significa a existência de duas ou mais ações em curso que tenham as mesmas partes, mesma causa de pedir e mesmo pedido (BRASIL, 1973).

O direito de acesso à tutela jurisdicional é garantido ao cidadão como um direito fundamental. Entretanto, o Estado limitou esta atuação com o objetivo de evitar “[...] a duplicidade de atividades processuais e os custos a ela inerentes, bem como decisões conflitantes sobre as mesmas questões de fato e de direito [...]”(ALMEIDA, 2009, p. 187), trazendo, dessa forma, segurança jurídica ao ordenamento jurídico. O magistrado pode declarar a litispendência em qualquer tempo e grau de jurisdição, extinguindo o processo sem resolução do mérito.

Neste mesmo sentido, tem-se o entendimento de Cândido Rangel Dinamarco:

Como se trata de *matéria de ordem pública*, referente ao exercício de uma função estatal, que é a jurisdição, nega-se o próprio Estado, independentemente da vontade dos litigantes, a exercê-la duas ou várias vezes com o mesmo objetivo. A proibição de duplicar ou multiplicar o exercício da jurisdição em casos assim constitui legítima e racional ressalva à promessa constitucional de tutela jurisdicional (Const., art. 5º, inc. XXXV) [...] O controle oficial deve ser feito durante toda a pendência do segundo processo, a saber, desde o momento em que o juiz despacha a petição inicial e enquanto não se exaurirem as instâncias ordinárias. Tal é o significado da locução *em qualquer tempo e grau de jurisdição*, contida na

lei. Mesmo nada alegando o réu em apelação, ou mesmo que a demanda haja sido julgada improcedente ou inadmissível por outro fundamento e o autor venha a apelar, é dever do tribunal fazer a verificação. (DINAMARCO, 2004, p. 65).

Importante ressaltar a distinção entre a litispendência no processo individual e no processo coletivo. No processo individual, o objeto é um direito individual pertinente a uma pessoa determinada, a causa de pedir decorre da narrativa dos fatos e a conexão com uma norma específica. Entretanto, no processo coletivo inexistente direito específico atribuído à pessoa determinada e um fato pode gerar pretensões de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos.

Logo, a verificação da ocorrência de litispendência nos processos metaindividuais deve levar em consideração principalmente a identidade das pretensões deduzidas em juízo, em função das especificidades do direito processual coletivo, especialmente devido à questão de a legitimidade ativa ser autônoma, concorrente e disjuntiva, e também à possibilidade do mesmo objeto resultar em pretensões distintas.

A respeito de litispendência nas ações metaindividuais, o CDC, em seu artigo 104 (BRASIL, 1990), disciplina a hipótese de trâmite concomitante de duas ações sobre uma mesma controvérsia coletiva, com causas de pedir correspondentes, contudo, uma sendo proposta pelo legitimado extraordinário, visando tutelar direitos difusos ou coletivos e, outra, proposta pela vítima do evento danoso, visando à tutela de direitos individualmente considerados.

Abaixo o artigo 104, na íntegra, do CDC:

Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada *erga omnes* ou *ultra partes* a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva. (BRASIL, 1990).

Antonio Gidi, em obra específica sobre o assunto, observa que:

O artigo 104 traz em seu bojo duas normas de fundamental importância para o sistema das ações coletivas. A primeira norma contida neste artigo 104 prescreve que essa simultânea pendência será disciplinada por um regime jurídico diverso do existente para a litispendência das ações individuais.

Assim, está livre o consumidor para propor a sua ação individual, ainda que a correlata ação coletiva esteja ou venha a estar em curso. O princípio é o

da absoluta liberdade do consumidor para propor sua ação individual e conduzi-la até o final, ou aguardar o desfecho da ação coletiva. A segunda norma prescreve que, ainda quando o consumidor tenha proposto a sua ação individual, esse fato não ilide a possibilidade de que ele venha a ser beneficiado pela extensão *in utilibus* da imutabilidade do comando julgado. Todavia, para que possa ser beneficiado pela eventual procedência da correspondente ação coletiva, precisa requerer a suspensão do seu processo individual no prazo estipulado. (GIDI, 1995, p. 187-188).

Embora, Antonio Gidi (1995) cite o consumidor, na falta de norma regulamentadora específica para o processo do trabalho, aplica-se o artigo 104 do referido diploma legal ao processo metaindividual trabalhista, estando o trabalhador igualmente livre para dar continuidade a sua ação individual, mesmo na hipótese de haver uma ação metaindividual que verse sobre o mesmo objeto.

Abrem-se, então, duas possibilidades para o autor da ação individual: ele pode ignorar a ação metaindividual e prosseguir com a sua ação, hipótese em que não será atingido pela sentença, mesmo sendo esta julgada procedente, ou poderá requerer a suspensão da sua ação individual no prazo de trinta dias, hipótese em que se beneficiará da coisa julgada favorável. Sendo julgado improcedente o pedido na ação coletiva, na segunda hipótese, fica livre o autor da ação individual para dar prosseguimento a ela.

Elton Venturi entende que a hipótese apresentada não seria caso de litispendência, visto que não estariam presentes as mesmas partes e nem seria possível pleitear, via ação individual, direitos difusos e coletivos:

Apressadamente, poder-se-ia inferir que se está autorizando o processamento concomitante de ações coletivas para a tutela de direitos difusos e coletivos e de ações individuais com idêntico objeto, uma vez que expressamente é dito que aquelas “não induzem litispendência” para estas. Todavia, em verdade, jamais haverá litispendência na hipótese versada não porque a norma assim o diz, mas porque não há sequer viabilidade de serem admitidas ações individuais que tenham como pretensão a tutela de direitos difusos e coletivos, em face da falta de legitimação ativa *ad causam* individual para a proteção dos mencionados direitos supra-individuais. (VENTURI, 2007, p. 345-346).

Rodolfo de Camargo Mancuso ilustra e distingue o desenvolvimento de eventuais ações individuais e coletivas nos planos jurisdicionais da seguinte forma:

O giro de duas engrenagens de diverso tamanho, impondo a necessidade de um adequado *eixo diferencial* que compense e sincronize as respectivas rotações, por modo que a roda grande (a ação coletiva) não opere como fator inibitório das rodas pequenas (ações individuais), nem permitindo, tampouco, que estas últimas entrem ou comprometam a utilidade da

tutela coletiva. Dito de outro modo não é por causa da coisa julgada que essas duas rodas – a do processo de massa e a dos processos individuais – têm tamanhos diferentes: a coisa julgada não tem, de per si, natureza substantiva, e por isso ela se limita a estabilizar a resposta judiciária nas dimensões em que esta mesma se apresenta. Essas dimensões, à sua vez, guardam correspondência com a natureza e a dimensão do interesse coletivo, na forma como foi posto o *pedido*. (MANCUSO, 2007, p. 515).

Então, para Rodolfo de Camargo Mancuso (2007) e também para Elton Venturi (2007), a distinção entre as ações individuais e coletivas possui dimensões individuais e dimensões coletivas, inexistindo um entrechoque, uma vez que os pressupostos distintos, relacionados principalmente à forma como foi posto o pedido, projetam-se em diferentes feixes de irradiação, posição esta que parece ser a mais acertada.

Logo, não há litispendência entre ações metaindividuais que versem sobre direitos difusos e coletivos com as ações individuais, tendo em vista que não há identidade entre as partes, causa de pedir e pedido. Observa-se que em caso de direitos difusos e coletivos, o objeto é indivisível, sendo a sentença normalmente mandamental ou, se condenatória, a reparação será coletiva, revertida a um fundo. E nas ações individuais, em caso de reparação, esta é pessoal. (MELO, 2008).

Quanto à concomitância entre ação individual e ação metaindividual que vise a tutela de direitos individuais homogêneos, o CDC foi silente, surgindo controvérsias sobre se haveria um tratamento diferenciado para esses casos, embora pareça haver um possível erro de remissão no artigo 104 do CDC, quando neste se deixa de citar o inciso III do parágrafo único do artigo 81 do mesmo diploma legal.

Elton Venturi escreve sobre o possível erro de remissão do artigo 104 do CDC:

Note-se que, quando o referido dispositivo aborda a não-indução de litispendência das ações coletivas para as individuais, remete aos incisos I e II do parágrafo único do art. 81 do CDC, deixando de fora o inciso III, precisamente o que versa sobre as ações de tutela de direitos individuais homogêneos. Trata-se de notório e grave erro de remissão [...]. A ausência de remissão ao inciso III do parágrafo único do artigo 81 do CDC, omitida pela redação da parte inicial do artigo 104, poderia gerar a falsa conclusão segundo a qual, a contrario sensu, ocorreria a litispendência entre ações coletivas de direitos individuais homogêneos e ações individuais com o mesmo objeto, não fosse a expressa referência em sentido oposto feita pelo art. 103, § 2º, do qual se infere não ser objetável a coisa julgada material de improcedência da ação de classe àqueles indivíduos que não figuraram como litisconsortes na demanda coletiva, aos quais é lícita a propositura subsequente de “ação de indenização a título individual”. Ora, se não incide

a coisa julgada, por igual razão não deve incidir a litispendência, dada a similitude da natureza de ambos os institutos, que, na prática, indicam a repetição de idênticas demandas em juízo, subsequentemente ou anteriormente ao trânsito em julgado da decisão de mérito do feito originariamente proposto. (VENTURI, 2008, p. 346).

Wânia Rabêllo de Almeida apresenta a controvérsia existente no que tange a haver ou não litispendência entre as ações individuais e as ações em que se pleiteia direitos individuais homogêneos:

Para uma vertente de pensamento, existe diversidade entre os pedidos dessas ações, posto que, na ação coletiva, o pedido é de imposição de obrigação genérica, não sendo requerida a reparação de um lesado determinado, ao passo que, na ação individual, o que se pede é a reparação de dano determinado de certa pessoa, o que afasta a litispendência. Para a outra vertente, o que se persegue, nas duas ações, é a tutela de direito individual e divisível de pessoa determinada, o que significa dizer que, nas duas ações, é promovida a defesa judicial do mesmo direito, o que impõe reconhecimento da litispendência. (ALMEIDA, 2010, p. 315).

Ricardo de Barros Leonel (2002) entende não haver litispendência e afirma a existência de conexão entre as ações individuais e metaindividuais que tenham como objeto direitos individuais homogêneos, sendo imprescindível a reunião das ações para que sejam julgadas em conjunto, uma vez que possuem identidade de causa. Ada Pellegrini Grinover (2007) entende também que não há litispendência, mas que deve haver reunião dos processos devido ao fenômeno da continência.

Antônio Gidi (1995) e Raimundo Simão Melo (2002) discordam parcialmente do posicionamento supracitado, dizendo que não se trataria de litispendência e nem de reunião dos processos por conexão ou continência, e sim de aplicação do artigo 104 do CDC também ao caso de concomitância entre ações individuais e coletivas que tratem de direitos individuais homogêneos, em consonância com o entendimento já mencionado de Elton Venturi.

Raimundo Simão de Melo assim conclui:

Assim, entre as ações coletivas para defesa de interesses individuais homogêneos, na busca do reconhecimento da responsabilidade genérica de indenizar, e as ações individuais para reparação concreta e pessoal dos danos sofridos pelos trabalhadores vitimados pelo agente agressor, não ocorre litispendência; quanto à reunião das ações num mesmo processo ou à suspensão da demanda individual por continência, tal solução somente será possível se com isso concordar o trabalhador, autor da ação individual e titular do direito material violado, aplicando-se inteiramente o art. 104 do CDC. (MELO, 2002, p. 186).

Apesar do erro de remissão, causador da polêmica abordada, a melhor solução seria interpretar o art. 104 do CDC de modo a abranger toda e qualquer ação metaindividual, em defesa de direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos.

Inclusive a questão do não aproveitamento da sentença coletiva benéfica por aquele que não requereu a suspensão da sua ação individual no prazo de 30 dias parece ter repercussão prática justamente na concomitância desta com ações que versem sobre direitos individuais homogêneos.

Quanto à litispendência entre ações metaindividuais, não há regulamentação a respeito no microssistema de processo coletivo, mas entende-se ser possível desde que sejam idênticas quanto ao pedido e à causa de pedir. Ressalta-se que devido ao fato de a legitimidade ser autônoma, concorrente e disjuntiva, não importa para fins de configuração de litispendência que a ação tenha sido ajuizada por legitimados distintos.

Nas palavras de Wânia Guimarães Rabêllo de Almeida:

O fato de as ações serem propostas por autores diversos (Ministério Público do Trabalho e sindicato, por exemplo) não afasta a litispendência, uma vez que, para verificar a sua ocorrência nesta situação devem ser levados em conta o pedido e a causa de pedir. Havendo identidade entre estes dois elementos, a litispendência deverá ser reconhecida. Essa solução decorre do fato de os autores das duas ações apresentarem em juízo o mesmo pedido, com esteio na mesma causa de pedir, o que significa dizer que a decisão de procedência nos dois processos teria os mesmos beneficiários. (ALMEIDA, 2009, p. 187).

Antônio Gidi (1995) discorre que haverá litispendência independente do tipo de ação metaindividual ajuizada, importando para a configuração do instituto que haja identidade entre a causa de pedir e o pedido. Nas palavras do autor:

A litispendência entre duas ações coletivas ocorre sempre que se esteja em defesa do mesmo direito. É o que acontece quando há identidade de causa de pedir e de pedido. É preciso ressaltar que, se uma ação coletiva do CDC, uma ação civil pública, uma ação popular, um mandado de segurança ou qualquer outra ação coletiva ocorrer identidade de causa de pedir e de pedido, haverá litispendência entre essas duas ações. Serão a mesma e única ação coletiva, apenas propostas com base em leis processuais diferentes. (GIDI, 1995, p. 219).

Existindo litispendência entre ações metaindividuais, há divergências de posicionamentos entre os autores sobre a consequência do reconhecimento do

instituto.

Há um posicionamento no sentido de que ajuizada uma ação coletiva, as demais deverão ser extintas sem julgamento de mérito. O fundamento desta corrente encontra-se nas regras presentes na legislação processual civil para a questão da litispendência. Wânia Rabêllo de Almeida (2010) cita vários autores defensores desse entendimento, entre eles Antônio Gidi, Kazuo Watanabe, Cândido Rangel Dinamarco, Elton Venturi e, Aluísio Gonçalves de Castro Mendes, embora faça a autora a ressalva de que há apontamentos diversos para fundamentar a extinção da segunda ação sem resolução do mérito.

O segundo posicionamento é no sentido de que, havendo litispendência, deve-se proceder a reunião dos processos, em virtude dos princípios que norteiam o processo coletivo, bem como a sua finalidade social. Caso não seja possível a reunião em razão do estado dos processos, deverá o segundo ficar sobrestado até o julgamento final do primeiro.

A respeito da imprescindibilidade da reunião das ações coletivas, argumentam Fredie Didier Junior e Hermes Zaneti Junior:

Quando ocorre litispendência com partes diversas, a solução não pode ser a extinção de um dos processos, mas a reunião deles para processamento simultâneo. É que de nada adiantaria extinguir um dos processos, pois a parte autora, como co-legitimada, poderia intervir no processo supérstite, na qualidade de assistente litisconsorcial. Por uma medida de economia, se isso for possível (se houver compatibilidade do procedimento e respeito às regras de competência absoluta), os feitos devem ser reunidos. (DIDIER JUNIOR; ZANETI JUNIOR, 2008, p. 180).

No mesmo sentido, Gregório Assagra de Almeida:

Com a devida vênia aos entendimentos em sentido contrário, entendemos que o fato de ser possível a ocorrência de litispendência (identidade) entre ação civil pública e ação popular ou entre outras ações coletivas não impõe e não pode impor a aplicabilidade fria e rígida do estabelecido no art. 267, V, do CPC. A extinção pura e simples com base nos efeitos negativos da litispendência de uma das ações coletivas poderá causar risco à efetiva tutela jurisdicional de direito coletivo. Imagine que a extinção venha a recair em relação a uma ação civil repleta de provas colhidas durante o inquérito civil. Nessas situações de ocorrência de litispendência entre ação civil pública e ação popular, o mais lógico e razoável é a aplicabilidade do que dispõe o CPC em seu artigo 105, com a reunião das respectivas ações coletivas para julgamento simultâneo em uma mesma sentença. (ALMEIDA, 2007, p. 198).

Destarte, verifica-se que a concepção quanto ao tema da litispendência na

tutela metaindividual é ainda bastante controverso, o que acaba por gerar impasses quanto à extinção, reunião ou manutenção de ambas as demandas.

3.1.5 Coisa julgada

Dispõe o artigo 467 do CPC que “denomina-se coisa julgada material, a eficácia que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário” (BRASIL, 1973).

Segundo Wânia Rabêllo de Almeida (2010, p. 196), “coisa julgada é, portanto, a qualidade adquirida pela sentença a partir do momento em que se tornar irrecorrível, qualidade que é traduzida pela sua imutabilidade e indiscutibilidade”. A finalidade precípua da coisa julgada está relacionada à estabilidade, segurança e equilíbrio social.

A coisa julgada em sua concepção clássica estenderia seus efeitos exclusivamente à demanda discutida na lide, recaindo apenas sobre os indivíduos ali envolvidos.

Ocorre que a concepção apresentada é possível somente no processo individual em que a sentença faz coisa julgada entre as partes, conforme previsão do artigo 467 do CPC. Essa regra não se aplica ao processo metaindividual, tendo-se em vista que a sentença nesses casos atingirá toda a coletividade, estendendo seus efeitos para além dos sujeitos processuais que figuraram na demanda como autor e réu.

No processo metaindividual, persegue-se a tutela de direito de titularidade coletiva e de objeto indivisível nos direitos difusos e coletivos ou divisível na tutela coletiva dos direitos individuais homogêneos. Por consequência, a coisa julgada possui alcance subjetivo diferenciado. Logo, deve haver uma releitura do instituto da coisa julgada, haja vista que a leitura clássica não se adequa ao processo metaindividual.

Neste mesmo sentido, Ronaldo de Lima Santos explica a particularidade da coisa julgada nas demandas metaindividuais:

Trata-se de uma mudança de política processual, em que o garantismo do processo ultrapassa a perspectiva exclusivamente individual para adquirir um espectro coletivo, em demandas em que um autor ideológico assume a iniciativa em favor de uma coletividade (determinada ou indeterminada) de pessoas, que, via de regra, não integram o processo como parte, mas

poderão sujeitar-se aos efeitos das sentenças nelas proferidas. (SANTOS, 2006, p. 298).

Pedro Lenza ressalta que “a coisa julgada caracteriza-se como um dos grandes pontos sensíveis do processo coletivo, ao lado da legitimidade para agir” (LENZA, 2005, p. 219).

No processo metaindividual, a coisa julgada possui, como dito, particularidades, pois podem seus efeitos ser *erga omnes* ou ultra partes, vinculando ou não as partes em virtude do seu fundamento, conforme dispõe o CDC em seu artigo 103, transcrito a seguir:

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

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

II - ultra partes, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior, quando se tratar da hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 81;

III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81. (BRASIL, 1990).

Observa-se pela leitura do referido artigo que a coisa julgada, em relação aos direitos e interesses difusos, caso a sentença seja de procedência, fará coisa julgada material *erga omnes*, impedindo uma nova discussão que envolva a mesma causa de pedir e mesmo pedido por qualquer dos legitimados. Caso a procedência seja em relação aos direitos coletivos, nesses mesmos termos, a coisa julgada será ultra partes, impedindo também a rediscussão.

Caso a sentença seja improcedente por insuficiência de provas, inexistirá coisa julgada material (denominada coisa julgada *secundum eventum probationis*), possibilitando o ajuizamento por qualquer um dos legitimados, inclusive pelo autor que havia proposto a ação anterior, de uma nova ação com a mesma causa de pedir e pedido, pleiteando direito difuso ou direito coletivo, desde que apresente nova prova.

Caso a sentença, ainda em ações que visam tutelar direitos difusos e coletivos, seja julgada improcedente em virtude da pretensão infundada, ocorrerá coisa julgada material com eficácia *erga omnes* ou ultra partes, a depender da

espécie do direito metaindividual objeto da tutela, impossibilitando a propositura de nova ação com a mesma causa de pedir e pedido por qualquer dos legitimados. Ressaltam Adriano Andrade, Cleber Masson e Landolfo Andrade (2012) que, no entanto, esta improcedência não prejudicará os direitos individuais lesados, nos termos do artigo 103, parágrafos 1º e 3º do CDC.

Em relação à coisa julgada nas ações que têm como objeto os direitos individuais homogêneos, também regulamentada pelo artigo 103 do CDC (BRASIL, 1990), percebe-se que, caso a sentença seja de procedência, fará coisa julgada material *erga omnes*, impedindo uma nova discussão que envolva a mesma causa de pedir ou pedido por qualquer dos legitimados, sendo possível a execução tanto a título coletivo como individual.

Ressalta-se que, conforme o artigo 104 do CDC (BRASIL, 1990), para se beneficiar da sentença de procedência coletiva, o indivíduo, caso tenha ação com o mesmo objeto e pedido em curso, deverá requerer a suspensão do seu processo individual no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.

Caso a sentença seja julgada improcedente, por qualquer que seja o motivo, ocorrerá a coisa julgada material impossibilitando a propositura de nova ação com a mesma causa de pedir e pedido por qualquer dos legitimados. Observe-se que, individualmente, as pessoas que não tiverem intervindo no processo como litisconsortes poderão ajuizar ação. “Essa modalidade recebe o nome de coisa julgada *secundum eventum litis*” (PIMENTA; FERNANDES, 2007, p. 56).

O artigo 103 do CDC não menciona, mas em casos de extinção do processo sem resolução do mérito, em se tratando de tutela de quaisquer dos direitos metaindividuais, haverá coisa julgada formal, possibilitando propositura de nova demanda, inclusive pelo autor que propôs a ação anterior, com o mesmo objeto, mesma causa de pedir e mesmo pedido.

Por fim, ressalta-se que, na Lei do Mandado de Segurança (BRASIL, 2009), prevê o artigo 22 que “[...] a sentença fará coisa julgada limitadamente aos membros do grupo ou categoria substituídos pelo impetrante.” O dispositivo parece ter relação com a previsão do inciso II do artigo 103 do CDC, que trata dos efeitos da coisa julgada quando o objeto da tutela são os direitos coletivos, mas na sequência, ainda no artigo 22 da Lei do Mandado de Segurança, há a previsão no parágrafo primeiro de que os efeitos da coisa julgada não beneficiarão o impetrante a título individual se

este não requerer a desistência de seu mandado de segurança no prazo de trinta dias a contar da ciência comprovada da impetração da segurança coletiva.

Pela impropriedade do texto da Lei do Mandado de Segurança, surge a dúvida sobre a classificação e amplitude da coisa julgada nessa ação, se o efeito seria sempre *ultra partes*. Entende-se, no entanto, que o regime será o mesmo previsto pelo CDC, com a ressalva dos posicionamentos restritivos no sentido do não cabimento de impetração de mandado de segurança para a tutela de direitos difusos.

Quanto à ação popular, dispõe o artigo 18 da Lei n. 4.717 de 1965 que a sentença terá eficácia *erga omnes*, exceto no caso de ter sido a ação julgada improcedente por insuficiência de prova, hipótese em que qualquer cidadão, inclusive o que intentou a ação anterior, poderá intentar outra ação com idêntico fundamento e pedido, valendo-se de nova prova (BRASIL, 1965).

Observa-se que a Lei da Ação Popular traz regime idêntico ao que o CDC dispõe para ações que versem sobre direitos difusos, havendo inclusive controvérsias sobre a limitação do objeto da ação popular somente a esse tipo de direitos.

Ilustrando as explicações formuladas em relação à amplitude da coisa julgada nas ações metaindividuais e seus efeitos, tem-se abaixo o texto de Ronaldo Lima dos Santos:

Pode-se dizer que, no âmbito da tutela coletiva, não existe somente uma coisa julgada, mas diversas espécies de coisa julgada, a depender da natureza do direito material litigioso e do resultado da demanda. O próprio Código de Defesa do Consumidor utiliza diversas qualificações para distinguir a coisa julgada consoante os seus efeitos em relação às partes do processo e aos titulares do direito material (coisa julgada *erga omnes* e coisa julgada *ultra partes*), sendo encontradas outras adjetivações da coisa julgada coletiva na doutrina e na jurisprudência (coisa julgada *secundum eventum litis* e coisa julgada *secundum eventus probationis*).

Por isso, os efeitos subjetivos e objetivos da coisa julgada, e a sua amplitude, somente poderão ser compreendidos levando-se em consideração diversos aspectos da demanda coletiva, como a natureza do direito transindividual tutelado (difuso, coletivo ou individual homogêneo) e o resultado da demanda (extinção sem julgamento do mérito, procedência, improcedência, improcedência por insuficiência de provas), diferenciando-se, numa e outra hipótese, a extensão dos seus efeitos perante terceiros alheios à lide, em relação aos autores legitimados para a propositura da demanda coletiva e àqueles que participaram do contraditório coletivo. (SANTOS, 2006, p. 299).

A LACP (BRASIL, 1985), em seu artigo 21, expressamente determina que as

regras processuais do CDC (BRASIL, 1990) serão aplicadas na tutela dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos concretizando entre as leis o princípio da integração. Logo, independentemente de se tratar de ação civil pública ou ação civil coletiva, aplicar-se-á as regras do artigo 103 do CDC, podendo estender a depender da interpretação esse entendimento para as demais ações metaindividuais.

Quanto à extensão da coisa julgada, a LACP, em seu artigo 16, disciplina que:

A sentença civil fará coisa julgada *erga omnes*, nos limites da competência territorial do órgão prolator, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova. (BRASIL, 1985).

O artigo 16 foi alterado pela Lei n. 9494 de 1997, lei essa que resultou da conversão da Medida Provisória 1570-97. Não havia anteriormente a restrição à coisa julgada aos limites da competência territorial do órgão prolator da decisão.

Percebe-se que houve clara confusão entre jurisdição, competência e limites subjetivos da coisa julgada, feita pelo Presidente da República, ao editar a Medida Provisória, e pelo legislador, ao transformá-la em lei.

Neste sentido, escrevem Nelson Nery Júnior e Rosa Nery:

De consequência, não há limitação territorial para a eficácia *erga omnes* da decisão proferida em ação coletiva, quer esteja fundada na LACP, quer no CDC. De outra parte, o Presidente da República confundiu limites subjetivos da coisa julgada, matéria tratada na norma, com jurisdição e competência, como se, v.g., a sentença de divórcio proferida por juiz de São Paulo não pudesse valer no Rio de Janeiro e nesta última comarca o casal continuasse casado! O que importa é quem foi atingido pela coisa julgada material. [...] Qualquer sentença proferida por órgão do Poder Judiciário pode ter eficácia para além de seu território. Até a sentença estrangeira pode produzir efeitos no Brasil, bastando para tanto que seja homologada pelo STF [03]. Assim, as partes entre as quais foi dada a sentença estrangeira são atingidas por seus efeitos onde quer que estejam no planeta Terra. Confundir jurisdição e competência com limites subjetivos da coisa julgada é, no mínimo, desconhecer a ciência do direito. (NERY JUNIOR; NERY, 2007, p. 1349).

Pedro Lenza demonstra, também por meio de exemplo, a polêmica que eventualmente pode ocorrer em relação ao artigo 16 da LACP:

[...] em ação coletiva movida em face de empresa prestadora de serviços de saúde, questionando eventuais aumentos abusivos nas prestações devidas pelos associados. Imaginemos ter a empresa-ré escritórios em diversos

Estados, a sentença proferida em São Paulo, por exemplo, caracterizando o 'sobre-reajuste' não autorizado por lei e nos contratos, atingiria somente os consumidores que assinaram os contratos de adesão no Estado de São Paulo? E os consumidores que assinaram os mesmos contratos no Estado do Rio de Janeiro? Não seriam eles também atingidos?

Outra decisão esdrúxula decorre, por exemplo, de decisão determinando a proibição da fabricação, venda e distribuição de determinada bebida alcoólica, comprovadamente nociva à saúde (interesse difuso). Essa decisão se restringiria ao órgão prolator; ou seja, em outro Estado, por exemplo, poderia a mesma bebida, já tida por nociva, ser comercializada? (LENZA, 2005, p. 279).

O exemplo dado por Pedro Lenza é facilmente adaptável ao direito do trabalho. Veja-se: decisão determinando a proibição de que uma multinacional com atuação em todo país utilize trabalho escravo se restringiria ao órgão prolator, sendo que em outro Estado poderia continuar havendo a mesma situação danosa ao trabalhador.

A limitação dos efeitos subjetivos da coisa julgada representa um retrocesso à evolução do direito processual coletivo, visto que pulverizaria demandas idênticas ou correlatas, podendo até mesmo se ter decisões contraditórias, desestabilizando a segurança e credibilidade do próprio Judiciário.

De acordo com Rodolfo Camargo Mancuso:

No presente estágio evolutivo da jurisdição coletiva em nosso país, impende compreender que o comando judicial daí derivado precisa atuar de modo uniforme e unitário por toda a extensão e compreensão do interesse metaindividual objetivado na ação, porque de outro modo esse regime processual não se justificaria, nem seria eficaz [...]. (MANCUSO, 1999, p. 245).

Ada Pellegrini Grinover (2007) escreve que a redação do artigo 16 da LACP é infeliz, pois o legislador confundiu os efeitos da sentença/limites da coisa julgada com critérios de competência. A autora entende ainda que a limitação feita pelo artigo 16 não tem eficácia, uma vez que modificou somente a ação civil pública, não tendo surtido efeito no CDC.

Essa limitação aos efeitos subjetivos da coisa julgada representa um retrocesso à toda a evolução do direito processual coletivo. Nas palavras de Pedro Lenza:

Essa primeira tentativa de restrição dos efeitos subjetivos da coisa julgada aos *limites da competência territorial do órgão prolator* vai totalmente em sentido contrário à toda evolução de proteção dos interesses transindividuais em juízo (ondas renovatórias) e da molecularização dos

conflitos [...]

O objetivo das ações coletivas, conforme já visto, foi trazer maior celeridade ao processo, evitando o conflito de decisões e sua multiplicação, fenômenos responsáveis pelo asoeramento do Judiciário. Outra grande valia do processo coletivo reside na capacidade de assegurar o acesso à Justiça de interesses transindividuais, muitos deles marginalizados quando individualmente considerados.

[...] a regra trazida pela Lei 9.494/97, além de *inconstitucional* é totalmente *insubsistente*. (LENZA, 2005, p. 277-278).

Diante do exposto, fica evidente a contradição entre a limitação dos efeitos da coisa julgada e os escopos do processo metaindividual, entre eles destacam-se a necessidade do ajuizamento de várias ações discutindo o mesmo fato, violando o princípio da economia processual e possibilitando decisões contraditórias; contraria o artigo 103 do CDC, que não dispõe a respeito de tal restrição; e, nitidamente, confunde os conceitos básicos relacionados aos limites subjetivos da coisa julgada com a competência do órgão prolator da decisão.

Embora seja amplamente criticada pelos autores a limitação imposta pelo artigo 16 da LACP, sendo inclusive considerada inconstitucional ou ineficaz, os tribunais vêm julgando-a reiteradamente no sentido de considerar que os efeitos da sentença limitam-se à circunscrição do órgão prolator.

A coisa julgada e seus efeitos decorrem de uma opção política que deveria promover a certeza, a estabilidade, a justiça e a segurança nas relações sociais, propiciando a paz social. Neste sentido, é imprescindível a alteração tanto da legislação quanto da jurisprudência, efetivando assim os escopos do processo metaindividual.

3.1.6 Liquidação e execução de sentença

A liquidação e posterior execução da sentença pertinente ao processo metaindividual apresenta especificidades e peculiaridades que a diferenciam do processo individual.

A liquidação da sentença no processo coletivo possui uma cognição mais ampla, uma vez que, em regra, o titular do direito não necessariamente figurou na relação processual. Conforme afirma Wolney de Macedo Cordeiro: “a generalização dos sujeitos ativos da relação obrigacional é típica de atividade jurisdicional metaindividual, o que revela uma dimensão diferente da liquidação neste tipo procedimental” (CORDEIRO, 2006, p. 332).

Poderão ser proferidas no processo coletivo sentenças de qualquer natureza, sejam elas condenatórias, declaratórias, constitutivas, mandamentais ou executivas *lato sensu*, conforme dispõe o CDC, em seu artigo 83. (BRASIL, 1990).

Em caso de procedência do pedido em uma ação metaindividual, a condenação será genérica, fixando a responsabilidade do réu pelos danos causados. Sendo a sentença genérica, para executar a decisão, geralmente será preciso liquidar a sentença.

O juízo competente para a execução é o do local da liquidação de sentença ou da condenação, sendo que a competência originária fixa-se pelo local onde ocorreu ou deva ocorrer o dano.

Essa regra de competência para a execução de sentença coletiva é bastante criticada, uma vez que muitas vezes inviabiliza a execução individual. Previa o CDC, em seu artigo 97, parágrafo único, parágrafo esse que foi vetado, que a liquidação de sentença poderia ser promovida no foro do domicílio do liquidante, o que facilitaria sobremaneira o acesso à Justiça para fins de se executar a sentença coletiva. (BRASIL. Presidência da República, 1990).

Em se tratando de direitos difusos ou coletivos, a execução será sempre coletiva, pois o valor pago pelo réu será revertido para um fundo de reparação fluida e muitas vezes a sentença não será objeto de liquidação (BRASIL, 1985).

Há a previsão no artigo 15 da LACP (BRASIL, 1985) de que a sentença genérica deverá ser liquidada e executada no prazo de 60 (sessenta) dias, abrindo competência para os demais legitimados em caso de omissão, mas não há mais nenhum dispositivo a respeito da liquidação e da execução na referida lei.

Logo, na ação trabalhista em que se tutela direitos difusos e coletivos, sendo necessária a liquidação de sentença, tem-se dúvida sobre qual dispositivo deve ser aplicado, tendo em vista a omissão da LACP e do CDC para o caso específico de tutela dos direitos citados. Entende-se que se deve usar analogia no que tange ao tratamento processual de direitos difusos e coletivos e dos direitos individuais homogêneos naquilo em que houver compatibilidade. O Código de Defesa do Consumidor trata da execução de direitos individuais homogêneos, logo, no que couber, deve ser aplicado à execução de direitos difusos e coletivos. Na ausência de regulamentação ou de compatibilidade é que se aplicaria a Consolidação das Leis do Trabalho.

Nos casos de tutela de direito individual homogêneo, julgado precedente o

pedido, ter-se-á obrigatoriamente uma sentença genérica. De acordo com Nádia Soraggi Fernandes, a liquidação da sentença, nesse caso, definirá não apenas o “valor das reparações individuais (o *quantum debeatur*), mas também a própria qualidade de titular do direito a quem se deve esse valor (*cui debeatur*).” (FERNANDES, 2009, p. 188).

Neste mesmo sentido, Wolney de Macedo Cordeiro escreve:

O escopo da liquidação dos provimentos de tutela dos interesses individuais homogêneos é bem mais amplo do que o dos demais provimentos liquidatórios. Nela a própria essência do provimento vincula-se à concretização do procedimento de liquidação, e, neste caso não apenas para a fixação do *quatum debeatur*, mas sim para delimitar o universo dos beneficiários da tutela coletiva. Sem essa determinação, desaparece a razão de ser da própria decisão jurisdicional coletiva, que só irá se concretizar plenamente com a identificação dos credores e a satisfação do respectivo crédito. (CORDEIRO, 2006, p. 331).

A liquidação e posterior cumprimento de sentença em relação aos direitos individuais homogêneos poderá ser promovida tanto pela vítima e seus sucessores quanto pelos legitimados da fase de conhecimento. (BRASIL, 1990). No entanto, como é possível identificar os sujeitos, a liquidação individual é preferencial à liquidação coletiva.

Os titulares do direito material defendidos na fase cognitiva pelo substituto processual poderão propor suas liquidações individuais individuais por artigos, cabendo-lhes provar o nexo de causalidade, o dano individualmente sofrido e seu montante.

Nada impede que um dos legitimados, cuja legitimidade é concorrente, dê seguimento à execução individualizando os sujeitos em fase de liquidação de sentença. É a legitimação dos entes coletivos para apuração dos danos individualmente sofridos. Nestes casos, a execução poderá ser feita em lotes, em virtude do elevado número de indivíduos habilitados.

Segundo Ricardo de Barros Leonel (2002), a execução em lotes tem o objetivo de facilitar o controle dos atos processuais e a concretização das determinações judiciais pelos serventuários da Justiça, sendo possível que o magistrado, até mesmo de ofício, desmembre a execução, limitando o número de autores, aplicando a regra pertinente ao litisconsórcio multitudinário previsto no artigo 46 do Código de Processo Civil.

Uma terceira opção é a liquidação coletiva residual. Esta somente ocorre de

maneira superveniente à liquidação individual. Não ocorrendo a liquidação individual pelo sujeito que sofreu o dano ou por um dos legitimados, pode qualquer um dos legitimados executar coletivamente de modo a reparar a coletividade como um todo e evitar que a prática do evento danoso seja vantajosa para aquele que praticou o ato.

São requisitos para a liquidação coletiva residual de direitos individuais homogêneos ultrapassar o prazo de um ano, contado do trânsito em julgado, da sentença genérica condenatória. Ainda, o juiz deve verificar que não foram ajuizadas liquidações individuais em número compatível com a gravidade do dano reconhecido na sentença genérica (BRASIL, 1990).

Nesses casos a indenização será revertida para o fundo de reparação fluida, como escreve Hugo Nigro Mazzilli:

Em regra, o fundo de que cuida o art. 13 da LACP destina-se apenas a receber receitas decorrentes de lesões à interesses indivisíveis. Esse fundo não receberá: a) indenizações decorrentes de lesões a interesses individuais diferenciados, em hipótese alguma; b) indenizações decorrentes de interesses individuais divisíveis (homogêneos), salvo apenas, e somente num único caso. Esta exceção só ocorre se, decorrido o prazo do artigo 100 do CDC, os lesados individuais não se habilitarem ao processo coletivo; nessa eventualidade, os co-legitimados ativos à ação civil pública ou coletiva promoverão a liquidação e a execução coletivas, e, então o produto da indenização devida reverterá para o fundo (CDC, art. 100, parágrafo único). Somente neste caso o fundo poderá receber dinheiro decorrente de indenizações por danos individuais homogêneos e, portanto divisíveis. (MAZZILLI, 2005a, p. 479).

Ressalta-se que o pedido de indenização para o fundo deve ser subsidiário, conforme escreve Ada Pellegrini Grinover:

Observe-se, porém, que a indenização destinada ao fundo criado pela LACP, nos termos do parágrafo único do art. 100, é residual no sistema brasileiro, só podendo destinar-se ao referido fundo se não houver habilitantes compatível com a gravidade do dano.

Por isso mesmo, não é correto o pedido direto de recolhimento de indenização ao fundo, sendo censurável o acolhimento deste mesmo pedido: o pedido indenizatório, em casos que tais, inscreve-se na tutela de interesses individuais homogêneos, de modo que o recolhimento ao fundo prejudica o direito às indenizações pessoais dos consumidores que quiserem habilitar-se à reparação individual.

Adequado, ao contrário, o pedido de indenização pessoal, por lesão aos interesses individuais homogêneos, com indicação de sua reversão ao Fundo, somente na hipótese de não haver habilitações dos interessados ou, em as havendo, a da reversão pelo eventual resíduo não reclamado. (GRINOVER et al, 2007, p. 894).

Como já dito, a liquidação poderá ser realizada tanto pela vítima quanto pelos seus sucessores, ou pelos legitimados para a propositura da ação metaindividual. Todavia, podem ocorrer situações nas quais o valor da condenação seja superior ao valor pago para as vítimas. Neste caso, o valor remanescente também deverá ser destinado, no caso do Direito do Trabalho, ao fundo de amparo ao trabalhador, concretizando uma reparação fluída.

Por fim, é necessário conformar o artigo 100 do CDC com o artigo 15 da LACP, de forma a interpretar qual o prazo a ser considerado para fins de autorização aos demais legitimados para prosseguir na execução coletiva.

Dispõe o artigo 100 do CDC, como já mencionado, que “decorrido o prazo de um ano sem habilitação de interessados em número compatível com a gravidade do dano, poderão os legitimados do art. 82 promover a liquidação e execução da indenização devida.” (BRASIL, 1990).

E dispõe o artigo 15 da LACP que “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.” (BRASIL, 1985).

Como o CDC trata exclusivamente da execução referente a direitos individuais homogêneos, entende-se que o prazo de um ano refere-se a essa categoria de direito coletivo. E o prazo de sessenta dias fixado na LACP refere-se à categoria de direitos difusos e coletivos.

Como se busca sempre a tutela específica, podem-se visualizar também execuções de obrigação de fazer, não fazer e até mesmo de entregar coisa. A LACP e o CDC mencionam que se dará preferência à tutela específica ou ao resultado prático equivalente, mas não discorre sobre o procedimento a ser seguido. Logo, naquilo em que o microsistema de processo coletivo for omissivo, entende-se, como já demonstrado anteriormente, que a legislação a ser aplicada é a CLT. E, sendo esta também omissiva, aplicar-se-á o CPC. Sabe-se que essa ordem difere a depender de qual diploma for adotado.

Logo, atualmente, o juiz pode iniciar a execução de ofício, nos casos em que isso seja possível, dar-se-á vista primeiramente ao executado para que apresente os cálculos e em casos de execução provisória esta será permitida somente até a penhora.

Quanto à execução coletiva de forma provisória, esta poderá ocorrer sempre

que eventuais recursos interpostos não sejam dotados de efeitos suspensivos. Destaca-se que, segundo o artigo 14 da LACP, é atribuída ao juiz a possibilidade de receber os recursos no duplo efeito, a contrário senso, fica evidente que em regra os recursos nos processos coletivos são dotados apenas do efeito devolutivo. A execução provisória é permitida até a penhora como dispõe a CLT, tendo em vista que há preferência de aplicação da norma específica.

Como mencionado, em caso de omissão da Consolidação das Leis do Trabalho, autoriza o artigo 769 do citado diploma que o direito processual comum seja fonte do direito processual do trabalho. E é por autorização do citado artigo que se pode aplicar a LACP e até mesmo o CDC no que tange ao direito processual metaindividual.

Mas quando essas normas não se mostram suficientes, volta-se à Consolidação das Leis do Trabalho por ser norma específica, e não ao Código de Processo Civil, como mencionado na Lei de Ação Civil Pública e nas demais leis esparsas que tratam da tutela coletiva.

Embora, não tenha sido encontrado na jurisprudência posicionamento específico sobre o tema, parece que automaticamente os juízes trabalhistas seguem o procedimento previsto na Consolidação das Leis do Trabalho, visto que na praxe forense iniciam de ofício a execução e dão vista primeiramente ao executado para que apresente os cálculos da liquidação.

Diante do exposto, verificou-se que as questões relativas à execução coletiva suscitam dúvidas, muitas delas devido às lacunas existentes nas legislações que regem a matéria. E que é preciso conformar o direito em busca de soluções condizentes com a busca pela economia e celeridade processual próprias desse tipo de tutela, de modo que, na prática, as ações metaindividuais não gerem efeito contrário, aumentando ainda mais o tempo do processo.

Uma execução de sentença coletiva eficaz é ponto central para a eficácia da decisão e efetiva tutela dos direitos metaindividuais, tendo em vista que, se não houver satisfação da obrigação, a tutela torna-se inócua.

3.1.7 Impugnação das decisões interlocutórias

Em relação à impugnação das decisões interlocutórias proferidas em sede de tutela coletiva, considerando as regras procedimentais aplicáveis à espécie, bem

como ao CPC, seria cabível o agravo de instrumento.

Destaca-se que o artigo 12 da LACP prevê o cabimento do agravo das decisões que concedem ou não a medida liminar: “poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo”. (BRASIL, 1985). E o artigo 7º, §1º da Lei do Mandado de Segurança, que prevê: “da decisão do juiz de primeiro grau que conceder ou denegar a liminar caberá agravo de instrumento [...]” (BRASIL, 2009).

Contudo, adotando-se o procedimento recursal previsto na CLT, não será cabível o agravo de instrumento de decisões interlocutórias, conforme escreve Raimundo Simão de Melo:

No processo do trabalho, diferentemente da esfera comum, o recurso de Agravo de Instrumento destina-se ao destrancamento de recursos cujo seguimento seja denegado pelo juiz de admissibilidade (art. 897, letra b, da CLT). Dessa forma, as decisões interlocutórias são recorríveis, como regra, somente por ocasião da sentença definitiva (art. 893, §1º, da CLT). (MELO, 2002, p. 166-167).

No mesmo sentido, diz Carlos Henrique Bezerra Leite:

Nesse passo, podemos afirmar, sem receio de incidir em erro, que aflora-se absolutamente incabível o agravo (de instrumento) com o propósito de reformar ou anular a decisão que, em sede de ação civil pública, defere ou indefere "mandado liminar", seja porque há norma expressa no texto obreiro impeditiva desta modalidade recursal para a hipótese em tela, seja porque o manejo do agravo revela-se totalmente incompatível com o princípio peculiaríssimo da irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias, que informa o Direito Processual do Trabalho. (LEITE, 2012).

Das decisões interlocutórias, incluídas as que concedem ou denegam medidas liminares, não caberá recurso na seara laboral, devendo a parte registrar seu protesto e suscitar a questão preliminar em sede de recurso ordinário.

Em favor dos posicionamentos retromencionados, observa-se o seguinte julgado:

LIMINAR EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA - CABIMENTO - A modalidade recursal prevista no artigo 12 da Lei 7.347/85, reconhecida como óbice à ação mandamental, não se enquadra dentre aquelas previstas no ordenamento processual trabalhista, isto porque a ação civil pública é regida pelos termos do CPC, que na Justiça do Trabalho só é aplicável, na lacuna, subsidiariamente naquilo em que inexiste incompatibilidade. No caso vertente, verifica-se ser imprópria a interposição de agravo de instrumento (artigo 12, Lei 7.347/85), eis que este na sistemática dos recursos trabalhistas só é cabível diante da denegação de recurso, o que incoorre.

Recurso provido. TST - RO-MS 104973/94.6 - Ac. SDI 4164/95 - Rel. Min. José Luiz Vasconcellos - DJU 17.11.95). (BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho apud LEITE, 2012).

Ressalta-se que será cabível mandado de segurança, desde que a decisão impugnada infrinja direito líquido e certo, por ato ilegal ou abusivo. Neste sentido, a súmula 414 do TST, abaixo transcrita na íntegra:

Súmula nº 414 - TST - Res. 137/05 - DJ 22, 23 e 24.08.2005 - Conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 50, 51, 58, 86 e 139 da SDI-II

Mandado de Segurança - Justiça do Trabalho - Antecipação de Tutela ou Concessão de Liminar Antes ou na Sentença

I - A antecipação da tutela concedida na sentença não comporta impugnação pela via do mandado de segurança, por ser impugnável mediante recurso ordinário. A ação cautelar é o meio próprio para se obter efeito suspensivo a recurso. (ex-OJ nº 51 - inserida em 20.09.00)

II - **No caso da tutela antecipada (ou liminar) ser concedida antes da sentença, cabe a impetração do mandado de segurança, em face da inexistência de recurso próprio.** (ex-OJs nºs 50 e 58 - ambas inseridas em 20.09.00)

III - A superveniência da sentença, nos autos originários, faz perder o objeto do mandado de segurança que impugnava a concessão da tutela antecipada (ou liminar). (ex-OJs no 86 - inserida em 13.03.02 e nº 139 - DJ 04.05.04). (BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho, 2005b, grifos nossos).

Destaca-se que os posicionamentos pela não utilização da Lei da Ação Popular, da LACP e da Lei do Mandado de Segurança no que tangem a previsão de interposição de agravo de instrumento, em face de decisões liminares, quando se trata de tutela metaindividual do trabalho, está em consonância com o artigo 769 da CLT, que prevê que se aplicará as normas de direito processual comum em caso de lacuna na legislação trabalhista, desde que não ofenda normas e princípios próprios desse ramo do Direito. O entendimento de que caberia agravo de instrumento das decisões que denegam ou concedam medidas liminares ofenderia o princípio da irrecorribilidade das decisões interlocutórias que rege o processo do trabalho.

3.2 Ações metaindividuais para atuar o Direito do Trabalho

Como não há uma regulamentação própria na seara trabalhista, entende-se que, em tese, as ações coletivas de um modo geral poderão ser aplicadas nesse ramo do direito. Esse entendimento é corroborado pelo artigo 83 do CDC, que garante que “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” (BRASIL, 1990). O artigo é considerado parte integrante do microsistema existente para tutela de direitos coletivos. Logo, aplica-se também à área trabalhista.

Ressalta-se, como já mencionado, que a “expressão ação coletiva não é empregada para designar o dissídio coletivo de que tratam os arts. 856 e segs. da CLT” (ROMITA, 2010, p. 26). As ações coletivas, objeto deste trabalho, são ações com peculiaridades próprias que integram o terceiro subsistema do direito processual do trabalho e tutelam direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, não se confundindo com o dissídio coletivo, por não ser característica daquelas o uso do poder normativo próprio do dissídio coletivo.

São ações coletivas no sentido mencionado acima: a ação popular, a ação civil pública, a ação civil coletiva, o mandado de segurança coletivo e o mandado de injunção. Ressalta-se que as ações mencionadas fazem parte de um rol exemplificativo, tendo em vista que há outras ações que visam o mesmo tipo de tutela, como a ação de cumprimento e a ação anulatória de cláusula em contrato, acordo ou convenção coletiva. Observe-se que na realidade o nome dado a ação não tem muita importância e sim o tipo de tutela pretendida.

Atualmente o principal instrumento que viabiliza a tutela metaindividual na Justiça do Trabalho é a ação civil pública devido ao seu objeto amplo, embora também seja utilizada a ação civil coletiva, o mandado de segurança coletivo, o mandado de injunção coletivo e a ação popular.

Será feita a análise da aplicação das ações metaindividuais na Justiça do Trabalho, se há hipótese de cabimento, se há rito procedimental previsto e se tem sido utilizada realmente nas cortes trabalhistas.

3.2.1 A ação popular

Hely Lopes Meirelles e outros trazem o conceito de ação popular:

É um instrumento de defesa dos interesses da coletividade, utilizável por qualquer de seus membros. Por ela não se amparam direitos individuais próprios, mas sim interesses da comunidade. O beneficiário direto e imediato desta ação não é o autor; é o povo, titular do direito subjetivo ao governo honesto. O cidadão a promove em nome da coletividade, no uso de uma prerrogativa cívica que a Constituição da República lhe outorga. (MEIRELLES et al., 2009, p. 149).

A ação popular foi regulamentada pela Lei 4.717 de 1965, sob a vigência da Constituição de 1946. Essa Lei regulou o disposto no art. 141, § 38, da referida Constituição e trouxe como objeto de tutela da ação popular, em seu artigo primeiro, o patrimônio público, englobando a Administração Direta e Indireta, protegendo bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico (BRASIL, 1965).

Contudo, o artigo primeiro da Lei da Ação Popular deve ser lido a partir da exegese da Constituição de 1988, que ampliou o objeto da ação popular ao abranger a lesão ao meio ambiente e à moralidade administrativa.

Neste sentido, a ação popular configura instrumento de viabilização de controle popular dos atos que ofendam a coletividade como um todo. Entretanto, não há entendimento pacífico sobre quais direitos metaindividuais podem ser objeto de ação popular.

Sabe-se apenas que, de acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ), a ação popular não pode tutelar direitos individuais homogêneos.

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. DECRETO MUNICIPAL. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. DIREITOS PATRIMONIAIS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS.

INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 480 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N.º 282 E 356 DO STF. INDICAÇÃO DE OFENSA A DISPOSITIVOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A ação popular não é servil à defesa de interesses particulares, tampouco de interesses patrimoniais individuais, ainda que homogêneos.

[...]

(BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, 2009a, grifo nosso).

O entendimento predominante é que a ação popular visa a proteção de direitos difusos e coletivos *stricto sensu*, o que viabiliza sua aplicação também na seara trabalhista.

A legitimidade ativa para a propositura da ação popular é atribuída ao cidadão, por força do texto constitucional:

Art. 5º [...]

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

A Lei 4.717 de 1965 prevê que a prova da cidadania será feita mediante apresentação do título de eleitor. O entendimento majoritário é no sentido de que estariam excluídos todos aqueles que não estivessem em pleno exercício de seus direitos políticos, embora haja posicionamentos no sentido da inconstitucionalidade do dispositivo que faz menção ao título de eleitor.

O STJ se manifesta em favor do preenchimento do requisito da qualidade de eleitor:

AÇÃO POPULAR. CONTRATO ADMINISTRATIVO EMERGENCIAL. DISPENSA DE LICITAÇÃO. NULIDADE. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. DANO EFETIVO. INOCORRÊNCIA. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO.

[...]

7. Ademais, a doutrina mais abalizada sobre o tema aponta, verbis: "O primeiro requisito para o ajuizamento da ação popular é o de que o autor seja cidadão brasileiro, isto é, pessoa humana, no gozo de seus direitos cívicos e políticos, requisito, esse, que se traduz na sua qualidade de eleitor. **Somente o indivíduo (pessoa física) munido de seu título eleitoral poderá propor ação popular, sem o quê será carecedor dela.** Os inalistáveis ou inalistados, bem como os partidos políticos, entidades de classe ou qualquer outra pessoa jurídica, não têm qualidade para propor ação popular (STF, Súmula 365). Isso porque tal ação se funda essencialmente no direito político do cidadão, que, tendo o poder de escolher os governantes, deve ter, também, a faculdade de lhes fiscalizar os atos de administração.

[...]

(BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, 2007, grifo nosso).

Das ações tidas como metaindividuais, a ação popular é a única em que o indivíduo possui legitimidade ativa, e ainda assim para casos restritos, previstos como objeto de tutela via ação popular. Desta forma, seriam ilegítimas para interpor tal ação as pessoas jurídicas, tendo o STF inclusive sumulado esse entendimento – súmula n. 365 (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 1963). No âmbito trabalhista, seriam igualmente ilegítimos os sindicatos e o Ministério Público do Trabalho.

A tutela via ação popular, segundo entendimento dominante, trata de direitos que extrapolam a relação individual de trabalho. Neste sentido, o autor, nessa ação, funcionaria como substituto processual, uma vez que não pleiteia direito próprio, mas o interesse da comunidade ao qual integra.

Um ponto a ser levantado é o de que o benefício da ação sem rosto estaria aparentemente perdido com uma legitimação pessoal, mas observa-se que, pela própria amplitude do objeto e da atuação do legitimado como substituto processual, qualquer cidadão, dentro ou fora da relação trabalhista, está apto a pleitear a

proteção de direitos utilizando-se da ação popular.

Logo, os benefícios de ser a ação metaindividual uma ação sem rosto ainda persistiriam na ação popular, uma vez que, sendo de legitimação ampla, o empregado pode ter seu direito salvaguardado, sem figurar, necessariamente, como parte na demanda. Em outras palavras, a ação não seria sem rosto, mas não haveria riscos dos empregados sofrerem retaliações devido ao ajuizamento da demanda.

Quanto à legitimidade passiva, dispõe o artigo sexto da referida lei:

Art. 6º A ação será proposta contra as pessoas públicas ou privadas e as entidades referidas no art. 1º, contra as autoridades, funcionários ou administradores que houverem autorizado, aprovado, ratificado ou praticado o ato impugnado, ou que, por omissas, tiverem dado oportunidade à lesão, e contra os beneficiários diretos do mesmo. (BRASIL, 1965).

Geisa de Assis Rodrigues entende que “na ação popular há necessariamente que figurar no polo passivo um ente da Administração pública direta, indireta ou pessoa jurídica que de alguma forma administre verba pública.” (RODRIGUES, 2011, p. 219).

Contudo, o entendimento supramencionado não deve prevalecer, pois o próprio dispositivo da lei menciona “pessoas públicas ou privadas”. Neste sentido, entende-se pela possibilidade de figuração no polo passivo de uma ação popular de uma pessoa jurídica de direito privado que preste serviço público e de pessoa física ou jurídica que, mesmo sem relação direta com a administração pública, venha a obter benefício direto em função de ato lesivo, ou até mesmo pessoa que atente contra o meio ambiente. (ALVES; MARTINS, 2011).

Este também é o entendimento de Rodolfo Mancuso, citado por Cerdeira (2013), que se posiciona no sentido de que a lei ampliou bastante o espectro de polo passivo para a ação popular:

À leitura do art. 6º da Lei 4.717/65 já se percebe que a *mens legislatoris* é a de estabelecer um espectro o mais abrangente possível, de modo a empolgar no pólo passivo não só o causador ou produtor direto do ato sindicado, mas também todos aqueles que, de algum modo, para ele contribuíram por ação ou omissão, e bem assim os que dele se tenham beneficiado diretamente. (MANCUSO apud CERDEIRA, 2013).

As principais ações populares que são visualizadas no campo trabalhista e que provavelmente gerariam menos controvérsias seriam as ações que tivessem

como objeto ato lesivo ao meio ambiente do trabalho ou exercício do controle das contratações públicas.

Geovana Costa, ao discorrer sobre o objeto da ação popular trabalhista, amplia ainda mais as hipóteses:

O objeto da Ação Popular Trabalhista é encontrado tanto em leis esparsas quanto na Constituição de 1988, que garante a todos direito social ao trabalho, como redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança; proibição de diferenças de salário, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil, entre outros. (COSTA, 2012).

Geovana Costa levanta, ainda, hipóteses para a possibilidade de indenização por danos morais coletivos em sede de ação popular:

As lesões a interesses difusos trabalhistas poderão implicar danos morais, uma vez que a prática de trabalho em condições análogas à escravidão, por exemplo, pode produzir efeitos danosos na saúde desses trabalhadores, que poderá acarretar uma indenização moral dessa coletividade. A possibilidade de indenização por dano moral está prevista na Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso V. O texto não restringe a violação à esfera individual, e mudanças históricas e legislativas têm levado a doutrina e a jurisprudência a entender que, quando são atingidos valores e interesses fundamentais de um grupo, não há como negar a essa coletividade a defesa do seu patrimônio imaterial. (COSTA, 2012).

O entendimento da autora tem respaldo jurisprudencial, haja vista que o dano moral coletivo é matéria aceita pacificamente pelos tribunais superiores, em sede de ações coletivas em geral.

Quanto ao rito da ação popular, dispõe o art. 7º da Lei 4.717 de 1965: “A ação obedecerá ao procedimento ordinário, previsto no CPC, observadas as seguintes normas modificativas: [...]” (BRASIL, 1965). Sendo uma ação popular trabalhista, o melhor entendimento é de que o rito a ser seguido é o rito ordinário previsto na Consolidação das Leis Trabalhistas, preferencialmente. Somente em caso de lacuna na CLT é que se aplicaria o CPC, norma estranha ao processo do trabalho.

Ressalta-se que, em pesquisa na jurisprudência do STF, do TST e dos demais tribunais regionais do trabalho do Brasil, percebeu-se que o uso da ação popular na Justiça do Trabalho é bastante escasso, o que pode ser explicado tanto pelo desconhecimento desta possibilidade de ação na jurisdição trabalhista, face a outros meios de tutela metaindividual, quanto pelos entendimentos restritivos proferidos pelos juízes, conforme exemplo colacionado, abaixo em que se decidiu pela

incompetência da Justiça do Trabalho para conhecimento da demanda:

AÇÃO POPULAR. ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. CONTRATO ENTRE EMPRESA PÚBLICA FEDERAL E PESSOA JURÍDICA LOCADORA DE MÃO-DE-OBRA TEMPORÁRIA MEDIANTE LICITAÇÃO. COMPETÊNCIA JURISDICIONAL DA JUSTIÇA FEDERAL COMUM. É da competência da Justiça Federal Comum, e não da Justiça do Trabalho, processar e julgar ação popular movida contra empresa pública federal, visando a anulação de licitação efetivada com pessoa jurídica locadora de mão-de-obra temporária, ainda que o regime de contratação dos trabalhadores seja de natureza trabalhista. A causa de pedir não vem fundada, nem é oriunda da relação de emprego, estando à margem dos limites competenciais da Justiça do Trabalho, fixados no art. 114 da Constituição Federal, na redação emprestada pela Emenda Constitucional nº 45/2004. Constatando-se o interesse de empresa pública federal na condição de ré na presente demanda, e, ainda, em face da origem do ato impugnado e do teor do pedido e da causa de pedir, reconhece-se a competência da Justiça Federal (CF, art. 109, I; art. 5º caput e § 1º, da Lei nº 4.717/65). (DISTRITO FEDERAL; TOCANTINS. Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região. 2007).

3.2.2 O mandado de segurança coletivo

O mandado de segurança é uma garantia constitucional, de rito sumário, que visa impedir a concretização de ilegalidade ou abuso de poder, ou a sua iminência, tendo como coatores autoridades públicas ou terceiros a quem tenham sido delegadas o exercício de atribuições do poder público, sendo requisitos que tais direitos sejam líquidos e certos e não estejam amparados por *habeas corpus* ou *habeas data*. (MEIRELLES et al., 2009).

O mandado de segurança foi expressamente previsto na Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso LXIX e regulamentado pela Lei n. 12.016 de 2009.

A respeito do mandado de segurança, escreve Carlos Henrique Bezerra Leite:

[...] o mandado de segurança é uma garantia fundamental, portanto, de natureza constitucional, exteriorizado por meio de uma ação especial, cuja titularidade é conferida a qualquer pessoa (física ou jurídica, de direito público ou privado) ou ente despersonalizado com capacidade processual, cujo escopo repousa na proteção de direitos individuais próprios ou direitos individuais homogêneos ou coletivos alheios, caracterizados como líquidos e certos, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, contra ato de autoridade pública ou de agente de pessoa jurídica de direito privado no exercício delegado de atribuições do Poder Público. (LEITE, 2011, p. 1.207).

Sérgio Pinto Martins (2005) entende que o ato a ser impugnado poderá tanto ser de autoridade judiciária quanto administrativa. E exemplifica, quanto à autoridade

administrativa, que poderá ser tanto o auditor fiscal do trabalho quanto o delegado Regional do Trabalho, em virtude de eventual aplicação ilegal de multas provenientes da fiscalização das relações de trabalho, ou na interdição de estabelecimento, de máquina ou equipamento, no embargo de obra, como prevê o artigo 161 da CLT, bem como contra ato administrativo do Ministério do Trabalho que intervenha ou negue a atividade ou o registro sindical.

Quanto à autoridade judiciária como autoridade coatora, o mandado de segurança individual poderá ainda ser impetrado em situações nas quais a autoridade coatora seja do Poder Judiciário, caso o ato com abuso de poder ou ilegalidade ocorra em audiência, sendo esta fracionada. Outra hipótese seria decorrente do erro ou culpa na adoção do mecanismo da penhora on-line, desde que os direitos do impetrante sejam líquidos e certos e demonstrados por meio de provas pré-constituídas.

A Constituição Federal dispõe expressamente a respeito do mandado de segurança coletivo em seu artigo 5º, inciso LXX, podendo este ser impetrado por partido político com representação no Congresso Nacional, organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados. (BRASIL, 1988).

Carlos Henrique Bezerra Leite (2011) afirma que o instituto do mandado de segurança coletivo não foi criação da Constituição de 1988, sendo idênticos os pressupostos constitucionais que autorizam a impetração do mandado de segurança individual, tendo se preocupado o constituinte somente em arrolar os legitimados ativos.

Teori Albino Zavascki também entende que “[...] o perfil original do mandado de segurança já se prestava à tutela de direitos coletivos, bastando, para tanto, que o impetrante estivesse legitimado” (ZAVASCKI, 2008, p. 225), o que poderia ocorrer até mesmo via legislação ordinária.

Neste sentido, infere-se que são condições de admissibilidade do mandado de segurança coletivo a existência de direito líquido e certo do impetrante, a legitimidade *ad causam* e o interesse processual, qualificados pelo caráter coletivo.

O mandado de segurança coletivo, como já mencionado, atualmente é regulado pela lei n. 12.016 de 2009. Em especial dispõem os artigos 21 e 22 que a legitimidade para impetração do mandado de segurança caberá ao partido político

com representação no Congresso Nacional, na defesa de seus interesses legítimos relativos a seus integrantes ou à finalidade partidária, ou por organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há, pelo menos, um ano, em defesa de direitos líquidos e certos da totalidade, ou de parte, dos seus membros ou associados, na forma dos seus estatutos e desde que pertinentes às suas finalidades, dispensada, para tanto, autorização especial (BRASIL, 2009).

A partir da interpretação literal do disposto na legislação, o mandado de segurança coletivo tutelaria apenas os direitos coletivos *stricto sensu* e os individuais homogêneos. Desta forma, estariam excluídos de proteção via mandado de segurança coletivo os direitos difusos. Abaixo a íntegra do parágrafo único do art. 21:

Parágrafo único. Os direitos protegidos pelo mandado de segurança coletivo podem ser:

I - coletivos, assim entendidos, para efeito desta Lei, os transindividuais, de natureza indivisível, de que seja titular grupo ou categoria de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica básica;

II - individuais homogêneos, assim entendidos, para efeito desta Lei, os decorrentes de origem comum e da atividade ou situação específica da totalidade ou de parte dos associados ou membros do impetrante. (BRASIL, 2009).

Contudo, essa orientação não deve subsistir. Fredie Didier Junior e Hermes Zaneti Junior (2009) partem do preceito de que a Constituição oferece ao mandado de segurança a proteção a todos os direitos, individuais ou coletivos, não amparados pelo *habeas corpus* ou *habeas data*.

Assim, quaisquer direitos poderiam ser tutelados pelo mandado de segurança, desde que seus fundamentos fáticos possam ser comprovados documentalmente, sendo qualquer restrição à sua aplicação manifestamente inconstitucional. Os autores supramencionados apontam que esta seria uma afronta ao princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, CF/88), o qual prevê que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (BRASIL, 1988).

Desta forma, Fredie Didier Junior e Hermes Zaneti Junior (2009) afirmam que a tese prevalente entre os teóricos do direito e a jurisprudência do STF seria a que oferece maior amplitude protetiva ao mandado de segurança coletivo, a fim de abarcar todos os direitos metaindividuais.

Segue posicionamento do STF: “[...] expresse meu entendimento no sentido

de que o mandado de segurança coletivo protege tanto os interesses coletivos e difusos, quanto os direitos subjetivos” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 1996a). E também o voto da Ministra Ellen Gracie, no pleno do STF, em julgamento do Recurso Extraordinário n. 196.184, em 27.10.2004:

[...] À agremiação partidária, não pode ser vedado o uso do mandado de segurança coletivo em hipóteses concretas em que estejam em risco, por exemplo, o patrimônio histórico, cultural ou ambiental de determinada comunidade.

Assim, se o partido político entender que determinado direito difuso se encontra ameaçado ou lesado por qualquer ato da administração, poderá fazer uso do mandado de segurança coletivo, que não se restringirá apenas aos assuntos relativos a direitos políticos e nem a seus integrantes. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2005).

Diante do exposto, fica evidente a possibilidade de impetração do mandado de segurança a fim de efetivar a tutela dos direitos metaindividuais pertinentes às relações laborais, sejam eles de qualquer ordem. A concretização desses direitos por meio do processo coletivo ajudará a viabilizar o acesso à Justiça.

Quanto à legitimidade ativa para o mandado de segurança coletivo, a Lei do Mandado de Segurança (2009) apenas repete o já disposto na Constituição Federal ao atribuir legitimidade ao “[...] partido político com representação no Congresso Nacional, [...] organização sindical, entidade de classe ou associação [...]”.

Em torno do tema há controvérsias sobre ser o rol de legitimados para impetração do mandado de segurança coletivo taxativo, impedindo a atuação de outras entidades a partir de uma interpretação restritiva, ou se seria meramente um rol exemplificativo, permitindo a figuração do Ministério Público como legitimado, com base em uma teoria ampliativa.

Cristiano Simão Miller (2002) faz uma análise sobre o tema e lembra que, apesar de não ter sido dada legitimidade expressa ao Ministério Público pelo texto constitucional, é mister lembrar que este detém, nos termos do art. 127 da Constituição Federal, titularidade própria, explicitado em outros dispositivos constitucionais, à defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Além disso, cumpre-lhe, especificamente, a defesa dos direitos difusos e coletivos (art. 129, III, CF).

Os argumentos em desfavor da legitimação do Ministério Público para impetrar mandado de segurança são: I) o dispositivo constitucional (art. 5º, LXX, a e b) trouxe rol taxativo de legitimados ativos do mandado de segurança coletivo; II) a

legitimidade do Ministério Público para demandas coletivas já estaria regulamentada em sede de ação civil pública e ação direta de inconstitucionalidade, sendo estas suficientes para tutela de quaisquer direitos coletivos *lato senso*; III) o art. 6º do CPC prevê que a atuação em juízo em nome próprio pleiteando direito alheio só será possível nos casos expressamente autorizados por lei, de sorte que o Ministério Público poderia impetrar mandado de segurança coletivo somente mediante autorização legal para tanto, o que não ocorre. (MILLER, 2002).

Todavia, mais eficaz mostra-se a teoria ampliativa da legitimação ativa do mandado de segurança coletivo. Lúcia Valle Figueiredo, citada por Cristiano Muller, discorre sobre o tema:

Nessa Constituição, bem porque os valores da dignidade da pessoa humana e da cidadania, ao lado de outros, fundamentam o Estado Democrático de Direito, o instrumental de defesa há de ser hábil de forma a que, sobretudo, o cerne fixo da Constituição possa ser preservado. Daí porque reservou-se, tanto ao Ministério Público quanto aos Partidos políticos, a defesa dos direitos da cidadania, das liberdades e garantias individuais. Assim pensamos que, embora não expressamente enumerado no inciso LXX, do art. 5º, ao Ministério Público também cabe a interposição de mandado de segurança coletivo para defesa dos direitos indisponíveis. (FIGUEIREDO apud MILLER, 2002).

Esse posicionamento considera o fato de o Ministério Público estar legitimado constitucionalmente para defender os direitos indisponíveis, sejam individuais ou coletivos, e para tal, estaria habilitado a fazê-lo por quaisquer meios possíveis, incluído nestes o mandado de segurança coletivo.

Nelson Nery Junior (1990) posiciona-se no mesmo sentido, afirmando ter o dispositivo do inciso LXX, do art. 5º, caráter meramente processual. De fato a norma constitucional de direito material pertinente ao mandado de segurança se encontraria no inciso LXIX do art. 5º, ao assegurar proteção ao direito líquido e certo diante da violação por ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público. Deste modo, a norma do inciso LXX seria de cunho processual, apontando apenas alguns dos legitimados ao mandado de segurança coletivo.

Assim, em sede de mandado de segurança coletivo trabalhista, poderiam figurar no pólo ativo da demanda partidos políticos (o Partido dos Trabalhadores do Brasil, por exemplo), entidades de classe, sindicatos e demais associações legalmente constituídas há mais de um ano, e ainda o Ministério Público, a partir do

entendimento acima exposto.

A jurisprudência oscila seu entendimento sobre o assunto, ora considerando o dispositivo do inciso LXX do art. 5º da Constituição como rol taxativo, ora aceitando o Ministério Público como legitimado para propor essa espécie de ação coletiva.

Com relação à aplicabilidade do mandado de segurança coletivo na Justiça do Trabalho, embora perfeitamente possível, tem-se que seu uso é bastante restrito, uma vez que raramente observar-se-á, dentro da relação contratual de trabalho, a prática de um ato ilegal ou abusivo de autoridade que atinja toda uma coletividade.

Carlos Henrique Bezerra Leite traz um exemplo de possibilidade de cabimento do mandado de segurança coletivo na seara trabalhista:

Poder-se-ia conjeturar apenas o mandado de segurança coletivo contra ato judicial, como, por exemplo, nas hipóteses de uma ação civil pública, ajuizada por sindicato em defesa dos interesses coletivos da categoria ou individuais homogêneos, com caso, considerando-se o princípio da irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias, pensamos ser permitido ao sindicato impetrar a ação de segurança coletiva contra tal decisão. (LEITE, 2008, p. 271).

Logo, o mandado de segurança coletivo trabalhista seria utilizado apenas em caso de abuso de poder por parte da autoridade judiciária, considerando-se o princípio da irrecorribilidade das decisões interlocutórias que rege o processo do trabalho.

Em pesquisa realizada na jurisprudência do TST e dos demais Tribunais Regionais do Trabalho, apesar de encontrar exemplos de propositura de mandados de segurança coletivos, estes tiveram suas seguranças denegadas em face da inexistência de direito líquido e certo ou em caso de não cabimento da medida.

Abaixo dois julgados que ilustram, respectivamente, a situação descrita no âmbito do TST e no âmbito do TRT de Minas Gerais:

MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO - EQUIVALÊNCIA SALARIAL - REAJUSTES NOS PROVENTOS DOS JUÍZES CLASSISTAS (E PENSIONISTAS) - APOSENTADORIAS REGIDAS PELA LEI 6.903/81 - SUPERVENIÊNCIA DAS LEIS Nºs 9.528/97 E 9.655/98. 1. A Lei nº 6.903/81 estabeleceu a regra da paridade de reajuste para magistrados na ativa e jubilados. Quando a Lei nº 9.655/98 deu tratamento diferenciado ao reajuste dos vencimentos dos magistrados togados em relação aos classistas, essa diferenciação, na esteira da Lei nº 6.903/81, se reflete também nos proventos dos magistrados jubilados. Assim, os togados jubilados terão reajuste próprio da magistratura e os classistas aposentados seguirão a regra dos classistas na ativa, qual seja, percepção do valor fixo para as audiências, reajustado de acordo com o padrão dos servidores

públicos federais. 2. O fato de a Lei nº 9.528/97, ao remeter os juízes classistas ao regime geral da previdência, sofrer a ressalva dos que já se encontravam jubilados quando de sua edição (na esteira da Súmula nº 359 do STF), não socorre os Impetrantes, na medida em que o direito adquirido ao regime previdenciário da magistratura foi respeitado. O diferencial está apenas em que cada magistrado jubilado terá o reajuste devido à sua categoria da ativa, sendo a equivalência apurada como togado ou como classista. 3. **Daí a inexistência de direito líquido e certo dos classistas ao reajuste, na inatividade, como se fora togado, se, na ativa, o reajuste como classista tem regra diversa. Mandado de segurança denegado.** (BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho, 2005a, grifo nosso).

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO - LEGITIMIDADE DA ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS - PROVIMENTO N. 03/2004 E INSTRUÇÃO NORMATIVA N. 04/2004, EDITADAS PELO TRT/3-a. REGIÃO - ESPÉCIES DE ATOS NORMATIVOS SECUNDÁRIOS - ADPF - INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL ELEITA - A Associação de Magistrados possui legitimidade para a impetração de mandado de segurança coletivo, com fulcro no artigo 5-o., inciso LXX, alínea "b", da Constituição Federal, exigindo-se que o pretense direito líquido e certo, não amparado por "*habeas corpus*" ou "*habeas data*", esteja sendo violado ou ameaçado de violência em face da generalidade de interesses da categoria, associados e não-associados, indistintamente. Os atos impugnados enquadram-se na categoria de atos normativos de organização e de comportamento, que a impetrante considera incompatíveis com as garantias institucionais da magistratura, previstas na Constituição, na LOMAN, na CLT e no CPC. O provimento e a instrução normativa impugnados traçam, basicamente, a disciplina relacionada a prazos judiciais impróprios, já que destinados aos juízes e não vulneráveis ao fenômeno da preclusão, além de instituir critérios para a concessão de juízes auxiliares perante as Varas do Trabalho. A discussão, ao revés do que propugna a impetrante, não se articula no espaço de operacionalização rasgado pelos atos normativos em exame, o que, por condição intrínseca, enuncia um dever-ser, fundado em dois elementos: a) hipótese ou fato típico; b) dispositivo ou preceito. Norma é regra e a orientação que ela encerra constitui seu conteúdo, expresso por uma proposição jurídica com força vinculante, de modo a atuar sobre a vontade alheia. Atributo das normas jurídicas é a sua imperatividade. Não é próprio de uma norma constitucional, nem de qualquer norma jurídica, sugerir, recomendar, alvitrar. Normas jurídicas contêm comandos (Luís Roberto Barroso). Assim, a coerção é uma propriedade do direito e está presente em todo e qualquer discurso normativo que, para atingir o seu fim, obriga, desobriga, coage, impõe a sua força. Os atos normativos inquinados de nulidade possuem força imperativa, incidência imediata e incondicional, para alguns por atributividade, para outros por determinismo causal, que, no fim e ao cargo, é a subsunção dos fatos-tipo às normas por hipótese, mas carecem de individualidade ou concretude indispensáveis à impetração da segurança, pouco importando se a inconstitucionalidade/ilegalidade é de ordem formal, também denominada orgânica, ou material. Os valores da abstração e da generalidade, além de requisitos da norma jurídica, correspondem ao ideal de justiça, já que se dirigem a todos indistintamente. Ou como ensina Bobbio "a principal garantia da máxima que se desejaria fosse o fundamento do nosso ordenamento jurídico: a lei é igual para todos, é, indubitavelmente, a generalidade da norma, isto é, o fato de que a norma se dirija não àquele ou a este cidadão, mas a totalidade dos cidadãos, ou então a um tipo abstrato de operador na vida social. Quanto à prescrição abstrata, ela é considerada como a única capaz de realizar um outro fim a que tende todo o ordenamento civil: a certeza. Por 'certeza' se entende a determinação de uma vez por todas, dos efeitos que o ordenamento jurídico atribui a um dado comportamento, de modo que o cidadão esteja em grau de saber, com antecedência, das consequências das próprias razões." Para

fins de controle, o provimento e o ato normativo do TRT se equiparam à lei - comando geral, abstrato, com novidade, dotado de coerção - , ainda que de natureza secundária, por isso que se torna indispensável uma situação concreta, singular, plúrima ou difusa/individual homogênea, para que a via mandamental seja pavimentada à parte. **Não se impetra mandado de segurança contra lei ou ato normativo em tese, vez que o que o legitima é o ato da autoridade contrário à lei ou ao ato normativo, que se apresenta, por razão antecedente, eivado de inconstitucionalidade, mas com vida própria no caso concreto, porque em processo de cissiparidade individualizada com a sua hipotética abstração. No conceito de direito líquido e certo está encerrada harmonia com os fatos e "é tipicamente processual pois atende ao modo de ser de um direito subjetivo no processo: a circunstância de um determinado direito subjetivo realmente existir não lhe dá a caracterização de liquidez e certeza; esta só lhe é atribuída se os fatos em que se fundar puderem ser provados de forma incontestável, certa no processo."** (Celso Barbi). Não é à toa que os atos administrativos, quando frutos de atos normativos, podem ser impugnados satisfatoriamente por intermédio de ações subjetivas, como o mandado de segurança, inclusive o coletivo. Contudo, a via processual do writ não se coaduna com a incriação de atos normativos em tese editados por tribunal. (MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, 2004, grifo nosso).

Traz-se, contudo, alguns exemplos jurisprudenciais de incidência do mandado de segurança individual na Justiça do Trabalho, os quais tiveram a segurança concedida. Ambos em casos de decisões interlocutórias de antecipação de tutela proferidas pela autoridade judiciária:

Ementa: MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO QUE REJEITOU TUTELA ANTECIPADA QUE OBJETIVAVA CUMPRIMENTO DE DISPOSIÇÃO CONTIDA EM NORMA COLETIVA. CABIMENTO. A ausência de recurso específico apto a permitir a revisão de decisão proferida por magistrado de primeiro grau em sede de tutela antecipada com fundamento no art. 273 do CPC autoriza o cabimento do mandado de segurança para apreciar o mérito de decisão do empregador que, desprezando dispositivo inserido em acordo coletivo para disciplinar os efeitos após o seu prazo de vigência, altera unilateralmente as condições de trabalho, em afronta ao comando oriundo do art. 8º, VI, da Constituição da República. Ainda que possa o empregador modificar a sistemática de trabalho de sua empresa, prerrogativa inerente ao poder diretivo, deve fazê-lo em consonância com regras limitadoras por ele próprio estabelecidas em acordo coletivo celebrado.

EFETIVIDADE DA TUTELA JURISDICIONAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MULTA COMINATÓRIA E TUTELA ESPECÍFICA. CABIMENTO. O art. 461 do CPC introduziu no sistema processual brasileiro o que a doutrina denomina de "cláusula geral executiva", com o objetivo de municiar o magistrado de instrumentos hábeis a dar efetividade às suas decisões, com respaldo no direito fundamental assegurado ao jurisdicionado de obter do Poder Judiciário uma prestação jurisdicional efetiva, adequada e tempestiva, seja em decorrência do princípio do devido processo legal (art. 5º, LIV, CF), seja em decorrência do princípio da inafastabilidade da atividade jurisdicional (art. 5º, XXXV, CF), seja em virtude do princípio da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF).

MANDADO DE SEGURANÇA. EFETIVIDADE DA TUTELA JURISDICIONAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MULTA COMINATÓRIA E

TUTELA ESPECÍFICA. PROTEÇÃO À DIGNIDADE HUMANA E AO VALOR SOCIAL DO TRABALHO. APLICAÇÃO AO PROCESSO DO TRABALHO. A proteção constitucionalmente conferida ao trabalho humano (arts. 1º, III e IV, e 170, caput, CF) e o princípio da máxima efetividade das normas constitucionais autorizam a aplicação das regras disciplinadoras da concessão da tutela inibitória e seus efeitos (arts. 461 e segs. Do CPC) ao processo do trabalho, pois a "hoje é patente a idéia de que a Constituição não é ornamental, não se resume a um museu de princípios, não é meramente um ideário; reclama efetividade real de suas normas. Destarte, na aplicação das normas constitucionais, a exegese deve partir dos princípios fundamentais, para os princípios setoriais. E, sob esse ângulo, merece destaque o princípio fundante da República que destina especial proteção a dignidade da pessoa humana" (STJ, REsp 836.913/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/05/2007, DJ 31/05/2007 p. 371). (BAHIA. Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região, 2009).

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA - LIMINAR DEFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA DETERMINANDO A PARALISAÇÃO DAS MÁQUINAS (PRENSAS) QUE NÃO ESTIVESSEM DOTADAS DE TODOS OS DISPOSITIVOS DE SEGURANÇA PREVISTOS EM PROGRAMA DE PREVENÇÃO. Deve ser cassada a liminar concedida em ação civil pública que determina a paralisação das máquinas (prensas) da requerida (impetrante) que não estivessem dotadas de todos os dispositivos de segurança previstos em Programa de prevenção de Riscos em Prensas e Similares - PPRPS -, previsto em acordo coletivo, se o próprio PPRPS possui cronograma próprio para a instalação dos equipamentos de segurança, além do que interdição incontinenti das prensas da impetrante que não estivessem devidamente dotadas dos dispositivos de segurança, capazes de assegurar a efetiva proteção à integridade física do operador, pode gerar a paralisação de parte do seu parque industrial, comprometendo seriamente os contratos de fornecimento, colocando em risco não só a atividade dela (impetrante), como também pode gerar a dispensa de vários de seus empregados, inclusive de forma indireta, isto no que diz respeito a empregados das empresas ligadas à impetrante por força de contrato, sobretudo os fornecedores. Mandado de segurança ao qual concedo a segurança a fim de cassar a liminar concedida nos autos da ação civil pública. (MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, 2005a).

A partir da visualização concreta trazida acima, qual seja, a possibilidade de se impetrar mandado de segurança contra decisões interlocutórias de antecipação de tutela proferidas pela autoridade judiciária, desde que se enquadrem na hipótese de cabimento da referida ação, reforça-se pela ampla possibilidade de aplicação do mandado de segurança coletivo à Justiça do Trabalho, uma vez que as ordens concedidas nos exemplos facilmente poderiam ter sido pleiteadas por entidades de representação coletiva quando do manejo de ações metaindividuais.

3.2.3 O mandado de injunção coletivo

A Constituição Brasileira de 1988, em seu artigo 5º, inciso LXXI, disciplina o

mandado de injunção possibilitando a sua concessão sempre que a falta de norma regulamentadora tornar inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania (BRASIL, 1988).

O mandado de injunção compreende uma garantia e um direito fundamental em face da omissão legislativa, que inviabiliza direitos em virtude de ausência de norma regulamentadora. Ocorre que, paradoxalmente, o próprio mandado de injunção, seu procedimento e suas regras processuais, ainda não foram regulamentados.

Inúmeros são os direitos constitucionais que não foram regulamentados, passados aproximadamente 25 anos desde a promulgação da Constituição Federal, violando expressamente o parágrafo primeiro do artigo 5º que assegura aplicação imediata às normas definidoras de direitos e garantias fundamentais.

Em relação aos direitos trabalhistas, muitas são as omissões legislativas que inviabilizam a tutela, como a proteção em face da automação e o adicional de penosidade, expressamente previstos no artigo 7º da Constituição Federal.

O mandado de injunção seria o instrumento hábil para a efetivação de alguns direitos sociais trabalhistas que atualmente ficam restritos à retórica, inviabilizados pela ausência de regulamentação, sendo imprescindível que os magistrados superem as lacunas normativas, concretizando o dispositivo constitucional.

Conforme salientado anteriormente, inexistente norma regulamentadora a respeito do mandado de injunção coletivo. Entretanto, em função da aplicabilidade direta e imediata dos direitos constitucionais, admite-se a impetração do mandado de injunção coletivo.

Segue-se o posicionamento do STF proferido no julgamento do Mandado de Injunção n. 472:

Entidades sindicais dispõem de legitimidade ativa para a impetração do mandado de injunção coletivo, que constitui instrumento de atuação processual destinado a viabilizar, em favor dos integrantes das categorias que essas instituições representam, o exercício de liberdades, prerrogativas e direitos assegurados pelo ordenamento constitucional.⁸ (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2001).

Ressalta-se que, diante da falta de regulamentação, aplicam-se ao mandado

⁸ Neste mesmo sentido, os mandados de injunção 361 (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 1994) e 20 (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 1996b), julgados também pelo Supremo Tribunal Federal.

de injunção coletivo as normas do mandado de segurança coletivo, inclusive quanto ao procedimento e autorização de legitimidade. Segue abaixo mais um exemplo jurisprudencial de aplicação da garantia constitucional na justiça trabalhista, e, ainda, ilustração de que se usa por analogia as regras próprias do mandado de segurança coletivo.

EMENTA: MANDADO DE INJUNÇÃO. ART. 5º, LXXI DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONCESSÃO DE EFETIVIDADE À NORMA VEICULADA PELO ARTIGO 37, INCISO VII, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. LEGITIMIDADE ATIVA DE ENTIDADE SINDICAL. GREVE DOS TRABALHADORES EM GERAL [ART. 9º DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL]. APLICAÇÃO DA LEI FEDERAL N. 7.783/89 À GREVE NO SERVIÇO PÚBLICO ATÉ QUE SOBREVENHA LEI REGULAMENTADORA. PARÂMETROS CONCERNENTES AO EXERCÍCIO DO DIREITO DE GREVE PELOS SERVIDORES PÚBLICOS DEFINIDOS POR ESTA CORTE. CONTINUIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO. GREVE NO SERVIÇO PÚBLICO. ALTERAÇÃO DE ENTENDIMENTO ANTERIOR QUANTO À SUBSTÂNCIA DO MANDADO DE INJUNÇÃO. PREVALÊNCIA DO INTERESSE SOCIAL. INSUBSISTÊNCIA DO ARGUMENTO SEGUNDO O QUAL DAR-SE-IA OFENSA À INDEPENDÊNCIA E HARMONIA ENTRE OS PODERES [ART. 20 DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL] E À SEPARAÇÃO DOS PODERES [art. 60, § 4o, III, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL]. **INCUMBE AO PODER JUDICIÁRIO PRODUZIR A NORMA SUFICIENTE PARA TORNAR VIÁVEL O EXERCÍCIO DO DIREITO DE GREVE DOS SERVIDORES PÚBLICOS, CONSAGRADO NO ARTIGO 37, VII, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL.** 1. O acesso de entidades de classe à via do mandado de injunção coletivo é processualmente admissível, desde que legalmente constituídas e em funcionamento há pelo menos um ano. 2. A Constituição do Brasil reconhece expressamente possam os servidores públicos civis exercer o direito de greve --- artigo 37, inciso VII. A Lei n. 7.783/89 dispõe sobre o exercício do direito de greve dos trabalhadores em geral, afirmado pelo artigo 9º da Constituição do Brasil. Ato normativo de início inaplicável aos servidores públicos civis. 3. O preceito veiculado pelo artigo 37, inciso VII, da CB/88 exige a edição de ato normativo que integre sua eficácia. Reclama-se, para fins de plena incidência do preceito, atuação legislativa que dê concreção ao comando positivado no texto da Constituição. 4. Reconhecimento, por esta Corte, em diversas oportunidades, de omissão do Congresso Nacional no que respeita ao dever, que lhe incumbe, de dar concreção ao preceito constitucional. Precedentes. 5. Diante de mora legislativa, cumpre ao Supremo Tribunal Federal decidir no sentido de suprir omissão dessa ordem. Esta Corte não se presta, quando se trate da apreciação de mandados de injunção, a emitir decisões desnutridas de eficácia. 6. A greve, poder de fato, é a arma mais eficaz de que dispõem os trabalhadores visando à conquista de melhores condições de vida. Sua auto-aplicabilidade é inquestionável; trata-se de direito fundamental de caráter instrumental. 7. A Constituição, ao dispor sobre os trabalhadores em geral, não prevê limitação do direito de greve: a eles compete decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dela defender. Por isso a lei não pode restringi-lo, senão protegê-lo, sendo constitucionalmente admissíveis todos os tipos de greve. 8. Na relação estatutária do emprego público não se manifesta tensão entre trabalho e capital, tal como se realiza no campo da exploração da atividade econômica pelos particulares. Neste, o exercício do poder de fato, a greve, coloca em risco os interesses egoísticos do sujeito detentor de capital --- indivíduo ou empresa --- que, em face dela, suporta, em tese, potencial ou efetivamente redução de sua capacidade de

acumulação de capital. Verifica-se, então, oposição direta entre os interesses dos trabalhadores e os interesses dos capitalistas. Como a greve pode conduzir à diminuição de ganhos do titular de capital, os trabalhadores podem em tese vir a obter, efetiva ou potencialmente, algumas vantagens mercê do seu exercício. O mesmo não se dá na relação estatutária, no âmbito da qual, em tese, aos interesses dos trabalhadores não correspondem, antagonicamente, interesses individuais, senão o interesse social. A greve no serviço público não compromete, diretamente, interesses egoísticos do detentor de capital, mas sim os interesses dos cidadãos que necessitam da prestação do serviço público. 9. A norma veiculada pelo artigo 37, VII, da Constituição do Brasil reclama regulamentação, a fim de que seja adequadamente assegurada a coesão social. 10. A regulamentação do exercício do direito de greve pelos servidores públicos há de ser peculiar, mesmo porque "serviços ou atividades essenciais" e "necessidades inadiáveis da coletividade" não se superpõem a "serviços públicos"; e vice-versa. 11. Daí porque não deve ser aplicado ao exercício do direito de greve no âmbito da Administração tão-somente o disposto na Lei n. 7.783/89. A esta Corte impõe-se traçar os parâmetros atinentes a esse exercício. 12. O que deve ser regulado, na hipótese dos autos, é a coerência entre o exercício do direito de greve pelo servidor público e as condições necessárias à coesão e interdependência social, que a prestação continuada dos serviços públicos assegura. 13. O argumento de que a Corte estaria então a legislar --- o que se afiguraria inconcebível, por ferir a independência e harmonia entre os poderes [art. 2º da Constituição do Brasil] e a separação dos poderes [art. 60, § 4º, III] --- é insubsistente. 14. O Poder Judiciário está vinculado pelo dever-poder de, no mandado de injunção, formular supletivamente a norma regulamentadora de que carece o ordenamento jurídico. 15. No mandado de injunção o Poder Judiciário não define norma de decisão, mas enuncia o texto normativo que faltava para, no caso, tornar viável o exercício do direito de greve dos servidores públicos. 16. Mandado de injunção julgado procedente, para remover o obstáculo decorrente da omissão legislativa e, supletivamente, tornar viável o exercício do direito consagrado no artigo 37, VII, da Constituição do Brasil. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2008).

Desprende-se do julgado que de fato o procedimento aplicado ao mandado de injunção é, por analogia, o do mandado de segurança. Entendimento este que insurge da autorização de legitimidade da entidade sindical para impetrar ação constitucional devido à mora legislativa.

3.2.4 A ação civil pública e a ação civil coletiva

A tutela coletiva no Brasil é composta por um microssistema legal, decorrente da interação entre os diversos dispositivos de proteção ao direito metaindividual, dos quais citam-se o CDC, a LACP, a Lei de Ação Popular, a Lei do Mandado de Segurança, dentre outros.

Neste sentido, surgem controvérsias sobre a questão terminológica de diferenciação entre a "ação civil pública" e a "ação civil coletiva".

A ação civil pública, regulamentada pela Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985,

tem como objeto a proteção ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e, ainda, a qualquer outro interesse difuso ou coletivo (art. 1º, IV da LACP). (BRASIL, 1985).

Por sua vez, o CDC trata, em seu Título III da defesa do consumidor em juízo, a ser exercida individualmente ou a título coletivo (art. 81, CDC). O parágrafo único do mencionado artigo expõe que a defesa coletiva pode se tratar de categorias de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. A ação civil coletiva é mencionada no art. 90 do CDC, como meio para defesa de interesses individuais homogêneos (BRASIL, 1990).

Perante tutelas de direitos metaindividuais tão similares e amplas, surgiram controvérsias no momento da diferenciação de ambos os procedimentos tutelares, como bem aponta Rubens dos Santos Júnior:

A doutrina diverge a respeito da terminologia adotada para a defesa dos direitos transindividuais difusos, coletivos e individuais homogêneos, tendo em vista a previsão da ação civil pública e a da ação coletiva em nosso sistema jurídico. Para Schiavi (Mauro. Manual de Direito Processual do Trabalho. 2. Ed. São Paulo: LTr, 2009, p. 1.046) a ação civil coletiva não difere ontologicamente da ação civil pública. Na verdade, tanto a ação civil pública como a ação civil coletiva vem sendo utilizadas indistintamente na Justiça comum para a defesa de interesses individuais homogêneos, conforme aduz Bezerra Leite (Curso de Direito Processual do Trabalho. 3. ed. São Paulo: LTr 2005, p. 907). (SANTOS JUNIOR, 2010, p. 54-55).

Segundo Marília Zanella Prates (2012), a prática forense, em regra, não faz diferenciação entre ambas, a ação civil pública e a ação coletiva, utilizando-se das duas nomenclaturas para ações que tratam de direitos coletivos *lato sensu*. Aponta, porém, que na ação civil pública, frequentemente, figura o Ministério Público como polo ativo da demanda, enquanto a ação coletiva tem como propositores os demais legitimados.

A partir de então, tem-se o entendimento de que a ação civil pública teria como legitimado apenas o Ministério Público, enquanto a ação civil coletiva as demais entidades mencionadas pelas LACP.

Quanto ao caráter da ação civil coletiva, verifica-se dois entendimentos. O primeiro de que a ação civil coletiva seria gênero, tendo como espécies as demais ações em defesa de interesses e direitos metaindividuais não propostas pelo Ministério Público, como a ação popular e o mandado de segurança coletivo (SAVIO, 2009).

E o segundo, do qual apoia Raimundo Simão de Melo (2002), no sentido de que a ação civil coletiva é uma espécie de ação civil pública, sendo aquela especialmente destinada à defesa de direitos individuais homogêneos.

Quanto à legitimidade para a propositura das referidas ações, não há que se fazer a diferenciação proposta, já que tanto a LACP (art. 5º) quanto o CDC (art. 91 c/c art. 82) elencam praticamente os mesmos legitimados tanto para a ação civil pública quanto para a ação civil coletiva, com exceção da Defensoria Pública, que só é mencionada na LACP. Logo, não faz sentido limitar a legitimidade de atuação de algum ente por quaisquer dos meios de tutela metaindividual.

Neste sentido Márcio Flávio Mafra Leal discorre que “a ação civil pública pode ser proposta por uma associação ou pelo Ministério Público indistintamente”. Sendo, por fim, “sem sentido a diferenciação”, especialmente pelo fato de que, além de a ação possuir a mesma estrutura processual, os efeitos da propositura de quaisquer das ações serão os mesmos (LEAL, 1998, p. 188).

Antônio Gidi (2008) e Jorge Luiz Souto Maior (2003), afirmam inclusive que, em razão da existência do microssistema de tutela coletiva, tal diferenciação inexistiria por completo. Nas palavras de Antônio Gidi:

No sistema jurídico brasileiro é impossível comentar a LACP sem comentar também o CDC: trata-se de um sistema único, dividido em tutela de direitos transindividuais (difusos e coletivos) e individuais. Em verdade, um processo com o nome ‘ação civil pública’ não existe. O que existe é uma ação com a natureza coletiva. (GIDI, 2008, p. 24).

Entretanto, Marília Zanella Prates (2012) levanta a diferenciação quanto ao objeto de cada uma das ações e defende que a ação civil pública tutelaria direitos difusos e coletivos *stricto sensu* e a ação civil coletiva tutelaria os direitos individuais homogêneos.

[...] preferimos utilizar o nome “ação civil pública” para a ação, proposta por qualquer um dos legitimados legais, que tenha por objeto a tutela de “direitos transindividuais” (difusos e coletivos) ou a aplicação do Direito objetivo; e “ação coletiva” para denominar a ação, proposta por quaisquer dos legitimados legais, que tenha por objeto a tutela de direitos individuais homogêneos. Tal conclusão é baseada na premissa de que direitos transindividuais e direitos individuais homogêneos necessitam de tratamento processual diferenciado, necessidade esta reconhecida pelo legislador, que disciplina as ações coletivas primordialmente no Código de Defesa do Consumidor e as ações civis públicas na Lei da Ação Civil Pública, prevendo soluções diferenciadas para a execução de sentença e

para os efeitos da coisa julgada conforme se trate de tutela de direitos transindividuais ou de direitos individuais homogêneos. (PRATES, 2012).

Neste sentido, tem-se o julgamento do TST:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM - RECOLHIMENTO DO FGTS - DEPÓSITOS ANTERIORES AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA - NÍTIDO CARÁTER DE PROTEÇÃO DE INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS.

1. A ação civil pública, pela sua natureza de ação cominatória (imposição de obrigação de fazer ou não fazer, sob pena de pagamento de multa) ou condenatória genérica (indenização para um fundo genérico de reparação dos interesses lesados), Lei n. 7.347/85, arts. 3º, 11 e 13, não tem feição reparatória, pois seria impossível a reparação individualizada de um conjunto indeterminado de lesados. Na realidade, o objetivo da ação civil pública é solucionar o problema da lesão em relação ao futuro, impedindo que se perpetue no tempo uma situação contrária ao ordenamento jurídico.

2. Por sua vez, a ação civil coletiva visa, justamente, à reparação da lesão em relação ao passado, relacionada à defesa dos interesses individuais homogêneos, existindo no mundo jurídico exatamente para esse fim (CDC, art. 91).

3. Assim sendo, em relação ao requerimento de recolhimento dos depósitos fundiários de período anterior ao ajuizamento da ação civil pública, percebesse o nítido caráter de defesa de interesses individuais homogêneos, visto que relacionado o pleito a fatos passados e com sujeitos determinados, o que afasta a legitimidade ativa ad causam do Parquet, nos termos do art. 1º da Lei n. 7.347/85. Recurso de revista conhecido em parte e parcialmente provido.

(BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho, 2006a).

Tal entendimento ainda pode ser despreendido da atribuição de competência ao Ministério Público da União pela Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993:

Art. 6º Compete ao Ministério Público da União:

[...]

VII - promover o inquérito civil e a ação civil pública para:

- a) a proteção dos direitos constitucionais;
- b) a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente, dos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;
- c) a proteção dos interesses individuais indisponíveis, difusos e coletivos, relativos às comunidades indígenas, à família, à criança, ao adolescente, ao idoso, às minorias étnicas e ao consumidor;
- d) outros interesses individuais indisponíveis, homogêneos, sociais, difusos e coletivos;

[...]

XII - propor ação civil coletiva para defesa de interesses individuais homogêneos; (BRASIL, 1993b).

Ressalvados os argumentos expostos a favor da diferenciação entre a ação civil pública e a ação civil coletiva, para fins deste estudo, utilizar-se-á a teoria de equivalência entre ambas as ações, uma vez que os procedimentos são

extremamente semelhantes e, inclusive, complementares entre si. Desta forma, passa-se a à análise própria da ação civil pública, considerando sua condição análoga à ação civil coletiva no âmbito trabalhista. Entendimento este corroborado, inclusive, em jurisprudência do TRT de Minas Gerais:

EMENTA - AÇÃO CIVIL PÚBLICA OU AÇÃO CIVIL COLETIVA Pouco importa a nomen juris adotada, se ação civil pública ou ação civil coletiva. Ambas tratam da defesa de interesses ou direitos coletivos lato sensu. Os pedidos são conexos, pela identidade de partes e causa de pedir. Documentada está a fraude à legislação do trabalho pela contratação de empregados por intermédio de interposta pessoa, cuja empresa desaparece sem deixar vestígios, prejudicando toda uma comunidade de trabalhadores que se viram ao desamparo. (MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, 2012b, grifo nosso).

Carlos Henrique Bezerra Leite (2011) escreve que a ação civil pública trabalhista é um instrumento constitucional pelo qual os legitimados estão autorizados a provocar a tutela jurisdicional com o objetivo precípuo de promover a defesa judicial dos interesses metaindividuais, ou seja, os direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos decorrentes das relações jurídicas de trabalho, de competência da Justiça do Trabalho.

A integração dos microssistemas, em especial da LACP e do CDC, possibilitou a criação de uma tutela ampla em relação aos interesses metaindividuais, inexistindo, conforme entende Carlos Henrique Bezerra Leite (2011), ressalva pertinente à competência dos órgãos jurisdicionais trabalhistas em relação à apreciação, processamento e julgamento de ação civil pública.

Quanto ao objeto da ação civil pública trabalhista, Rodolfo Camargo Mancuso assevera:

O objeto da ação civil pública apresenta-se, em certo modo, tangencial ao do dissídio coletivo, nesse sentido de que ambos os instrumentos são voltados à tutela de interesses metaindividuais, no plano da jurisdição coletiva. Com efeito, no dissídio coletivo se fixam novas condições de trabalho que se aplicarão a toda uma categoria laboral/patronal, em decorrência do poder normativo, imanente à Justiça do Trabalho; ao passo que na ação civil pública o comando emergente igualmente se projeta extrautos, variando apenas o grau ou a extensão do universo coletivo alcançado, conforme se trate de interesse difuso, coletivo em sentido estrito, ou ainda, individual homogêneo. (MANCUSO, 1996, p. 35).

Assim, a ação civil pública tem por objeto a proteção dos interesses difusos, coletivos *stricto sensu* e individuais homogêneos.

Não há controvérsias sobre a possibilidade de tutela de direitos difusos e coletivos em sentido estrito de ordem trabalhista por meio da ação civil pública. Como exemplo, quanto à proteção dos interesses de uma classe de trabalhadores específica (coletivos em sentido estrito) ou à proteção contra irregularidades em determinado concurso público ou mesmo contra o uso de trabalho escravo (difusos).

No entanto, em relação aos direitos individuais homogêneos, alguns autores divergem sobre a possibilidade de sua tutela via ação civil pública. Tal entendimento tem em vista o fato de que uma ação que verse sobre direitos individuais homogêneos no âmbito trabalhista ofereceria provimento meramente constitutivo de direito, dependendo de posterior cobrança individual por parte dos interessados, restringindo essa teoria também os tipos de provimentos. Tal provimento estaria em descompasso com o dispositivo do art. 3º da LACP, que determina que a ação civil pública tem por objeto “a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer” (BRASIL, 1985).

Por outro lado, Mancuso (1996) traz o posicionamento contrário de Nelson Nery Júnior e Rosa Nery:

Com o efeito “erga omnes” da coisa julgada proferida em ação coletiva para a defesa de direitos difusos ou individuais homogêneos, e do efeito “ultra partes” da coisa julgada proferida em ação para a tutela de direito coletivo (CDC, 103, I a III), não há mais necessidade de o MP propor a ação prevista na CLT 869, “d”, dispositivo esse que restou superado pela legislação superveniente. (NERY JÚNIOR; NERY apud MANCUSO, 1996, p. 37).

Completa ainda com o parecer de Ives Gandra Martins Filho:

Quanto à indenização paga diretamente ao empregado lesado, em caso de ação ajuizada em defesa de interesses coletivos ou individuais homogêneos, esta é possível em face dos dispositivos processuais do Código de Defesa do Consumidor, aos quais a lei da ação civil pública remete (Lei n. 7.347/85, art. 21) (MARTINS FILHO apud MANCUSO, 1996, p. 37).

Deste modo, torna-se possível de proteção via ação civil pública trabalhista quaisquer interesses coletivos lato sensu que tenham conexão com a relação de trabalho.

No tocante à legitimação para propor a ação civil pública, tem-se o elenco geral de legitimados no art. 5º da LACP:

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 meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico. (BRASIL, 1985).

Todavia, como bem lembra Mancuso (1996), em se tratando de uma justiça especializada, como é o caso da trabalhista, algumas ressalvas devem ser feitas com relação ao campo de legitimidade ativa. O autor assevera que, à parte os legitimados já imanentes à jurisdição trabalhista (sindicatos e Ministério Público do Trabalho), os demais entes elencados no art. 5º da LACP devem ser considerados com certas restrições.

Ressalta-se que, não obstante as demais possibilidades de legitimação, na prática do Direito do Trabalho, na grande maioria dos casos, a legitimação vem se restringindo primordialmente ao Ministério Público e, excepcionalmente, aos sindicatos, “desconhecendo-se qualquer atuação por parte de um dos órgãos públicos elencados ou de outra associação não sindical” (PIMENTA; FERNANDES, 2007, p. 51).

Quanto a atuação do Ministério Público do Trabalho, este tem sua competência, definida pela Lei Complementar n. 75/93, adstrita à defesa dos direitos sociais constitucionais:

Art. 83. Compete ao Ministério Público do Trabalho o exercício das seguintes atribuições junto aos órgãos da Justiça do Trabalho:

[...]

III - promover a ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho, para defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos; (BRASIL, 1993b).

Uma vez atuando perante a Justiça do Trabalho, suas demandas deverão ser oriundas necessariamente de relações de trabalho.

Nas palavras de José Cláudio Monteiro Brito Filho:

Sinteticamente, pode-se afirmar que a atuação do MPT ocorre, primordialmente, na defesa do trabalho e dos trabalhadores, não obstante seu espectro de atuação envolva outras matérias, por conta de suas obrigações institucionais, bem como por sua atuação ocorrer, basicamente,

perante a Justiça do Trabalho, o que atrai para si, nos limites que serão fixados logo adiante, todas as matérias de competência da Justiça do Trabalho. [...]

E como órgão agente, quando, nas esferas extrajudicial e judicial, investiga irregularidades denunciadas e ajuíza as ações que forem necessárias para a preservação da ordem jurídica e dos interesses que lhe cabe defender.

Esses interesses são múltiplos, mas o destaque vai para os interesses coletivos, em gênero, não somente porque a questão interessa ao tema deste ensaio, mas também porque é esta parte da atuação que, atualmente, ocupa a maior parte dos esforços dos membros do Ministério Público do Trabalho. [...]. (BRITO FILHO, 2006, p. 61-62).

O STF manifestou-se sobre a legitimidade do Ministério Público do Trabalho em ações civis públicas trabalhistas, tendo entendido pela sua legitimidade para ajuizar ação civil pública tanto para tutelar direitos difusos e coletivos, como para tutelar os direitos individuais homogêneos.

Abaixo o julgado em que se decidiu pela legitimidade do Ministério Público do Trabalho para ajuizar ação civil pública buscando tutelar direitos difusos e coletivos:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONDIÇÕES DE TRABALHO. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. ARTS. 114 E 129, DA CONSTITUIÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. INEXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. O acórdão recorrido prestou, inequivocamente, jurisdição, sem violar os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, tendo enfrentado as questões que lhe foram postas. Legitimidade do Ministério Público do Trabalho para ajuizar ação civil pública em defesa de interesses difusos e coletivos no âmbito trabalhista. Questões referentes ao ambiente, às condições e à organização do trabalho. Competência da Justiça do Trabalho. Súmula 736/STF. Agravo regimental a que se nega provimento. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2012).

E abaixo o julgado em que se decidiu pela legitimidade do Ministério Público do Trabalho para ajuizar ação civil pública buscando tutelar direitos individuais homogêneos:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA. MINISTÉRIO PÚBLICO. DEFESA DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS NA ESFERA TRABALHISTA. 1. Assentada a premissa de que a lide em apreço versa sobre direitos individuais homogêneos, para dela divergir é necessário o reexame das circunstâncias fáticas que envolvem o ato impugnado por meio da presente ação civil pública, providência vedada em sede de recurso extraordinário pela Súmula STF nº 279. 2. Os precedentes mencionados na decisão agravada (RREE 213.015 e 163.231) revelam-se perfeitamente aplicáveis ao caso, pois neles, independentemente da questão de fato apreciada, fixou-se tese jurídica no sentido da legitimidade do Ministério Público ajuizar ação civil pública na defesa de interesses individuais homogêneos na esfera

trabalhista, contrária à orientação adotada pelo TST acerca da matéria em debate. 3. Agravo regimental improvido. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2004).

Outra ressalva a ser feita é quanto à legitimação dos sindicatos. Na LACP não consta previsão expressa de atribuição de legitimidade às entidades sindicais. Entretanto, a sua legitimação é admitida a partir da analogia com a figura das associações, uma vez que ambos possuem natureza jurídica de direito privado, constituição livre e prestam a defesa dos direitos de certos interesses setoriais ou de grupo. Este entendimento estaria em consonância com a legitimação constitucional dos sindicatos para propositura de ação coletiva visando a tutela de direitos coletivos e/ou individuais da categoria (art. 5º, XXI e art. 8º, III) (MANCUSO, 1996).

Neste sentido, tem-se a orientação do julgador que, apesar de ter negado seguimento ao recurso por falta de pressupostos recursais, confirma a legitimidade ativa do sindicato em ação civil pública:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SINDICATO. LEGITIMIDADE ATIVA. IMPOSSIBILIDADE DO REEXAME DE FATOS E PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 2010).

Abre-se então a discussão sobre o âmbito de atuação destes dois legitimados – MPT e sindicatos – na ação civil pública trabalhista. Apesar da atuação concorrente de ambos na defesa em juízo dos interesses metaindividuais conexos à relação de trabalho, alguns autores oferecem distinções para a atuação destes. É o caso de Ives Gandra Martins Filho, citado por Mancuso:

Quanto aos interesses difusos, apenas o Ministério Público do Trabalho teria legitimidade para propositura da ação civil pública, na medida em que os sindicatos têm como finalidade a defesa dos interesses da categoria (CF, art. 8º, III) e não o daqueles que ainda não fazem parte dela. E as Leis ns. 7.347/85 e 8.078/90 exigem como requisito legitimador para associações, que tenham entre seus fins a defesa dessa espécie de interesses (arts. 5º, II e 82, IV, respectivamente). (MARTINS FILHO apud MANCUSO, 1996, p. 39).

E na opinião de Aroldo Plínio Gonçalves, citado por Mancuso (1996), o Ministério Público, uma vez agindo dentro da sua função institucional, pleiteando em nome próprio ao ajuizar ação civil pública, não poderia pleitear a reparação de

prejuízos suportados por particulares em sede de tutela a interesses individuais homogêneos.

Por fim, vale ressaltar que não há previsão de procedimento específico para a ação civil pública ou para a ação coletiva, sendo que ambas seguem as regras atinentes ao processo civil ordinário, e quanto à seara trabalhista primordialmente seguem as normas processuais da CLT. A princípio poderia entender-se que o rito seria determinado pelo valor da causa, mas o melhor entendimento é o de que o rito será sempre ordinário, independentemente do valor da causa, face a complexidade dos direitos tutelados por estas ações.

Neste sentido, cita-se o julgado proferido pelo TRT de São Paulo:

NULIDADE PROCESSUAL. AÇÃO COLETIVA. INCOMPATIBILIDADE. RITO SUMARÍSSIMO. Considerando que a presente demanda tem por objeto a defesa de direitos que transcendem a esfera meramente individual, tem-se por incompatível o rito processual adotado pelo Juízo "a quo". Com efeito, acolhe-se a preliminar arguida, a fim de declarar a nulidade da r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para o regular prosseguimento do feito como entender de direito. (SÃO PAULO. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, 2012).

Com o objetivo de melhor visualizar a aplicação da ação civil pública, a seguir colaciona-se alguns casos julgados pelos tribunais da Justiça do Trabalho:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INCLUSÃO DE EMPREGADO EM LISTA DISCRIMINATÓRIA. Mantida a decisão pela procedência da ação civil pública, ajuizada para coibir a formação de lista discriminatória com nomes de empregados cuja contratação seria desaconselhável, não se divisa afronta direta e literal ao art. 5º, XIV, da Constituição da República. Ademais, estando o julgado recorrido em harmonia com jurisprudência iterativa e notória desta Corte, o processamento do recurso de revista também encontra obstáculo no art. 896, § 4º, da CLT. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho, 2010b).

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TRABALHO ESCRAVO. Ajuizada a ação instituída com os autos do procedimento investigatório denunciando sua existência, através de arregimentação de trabalhadores em diversos Estados da Federação, inclusive no nordeste, desnecessária a prova nos autos do processo judicial quando não existe contestação. O procedimento investigatório constitui um ato administrativo que prevalece quando não contestado e essa prova se robustece quando o acusado da prática do trabalho escravo foge do local do delito e os litisconsortes passivos não negam os fatos, mas apenas as respectivas responsabilidades. (RIO DE JANEIRO. Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, 2003).

EMENTA: AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MULTA. CONTRATAÇÃO DE DEFICIENTES FÍSICOS - NÃO PREENCHIMENTO DAS VAGAS - É certo

que as empresas devem atender ao preceito constitucional regulamentado pelo art. 93 da Lei 8213/91, que visa a adaptação social do portador de deficiência. Contudo, não se pode punir a empresa, com pesadas multas, inviabilizando até mesmo sua atividade econômica, quando de pequeno porte, pela dificuldade de encontrar mão-de-obra prevista na respectiva norma, que atendam aos requisitos necessários para assumir as vagas colocadas à disposição. Também não se questiona que a empresa tem função social e que, junto com o Estado, deve dar efetividade às leis de inclusão, fincadas em princípios constitucionais, tal como o art. 93 da Lei 8213/191 suporta o comando do disposto nos arts. 5º, II, 7º, XXXI, 24, XIV, da CR, sendo auto-aplicável. Nada obstante, a norma firmada pelo art. 93 da Lei 8213/91 enseja interpretação teleológica, observado o princípio da razoabilidade e do bom senso, e do que de ordinário acontece na dinâmica do emprego no contexto social, considerada obviamente, a dificuldade de se arremeter número suficiente de portadores de deficiência para o cumprimento das cotas legais. Tanto é assim que a discussão chegou ao Supremo Tribunal Federal, ainda sem definição. (MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, 2012d).

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONTRATAÇÃO DE MÃO DE OBRA NA ÁREA DA SAÚDE POR INTERPOSTA PESSOA. DANO MORAL COLETIVO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. A contratação de mão de obra na área de saúde pelo Município, sem a prévia realização de concurso público realizado nos ditames do artigo 37, inciso I, da CF, é terceirização ilícita, em vista da essencialidade da prestação aos fins aos quais se destina o ente público. A ilegalidade da conduta implica compartilhamento da responsabilidade pelo ente político e pelo agente público que age sob os poderes conferidos pelos cidadãos, a fim de que não se legitime a ação desconforme com a lei, cuja ofensividade gera prejuízos futuros a todos os cidadãos. (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, 2012c).

Ementa: AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TRANSPORTE DE VALORES POR EMPREGADOS DE BANCO. PRÁTICA ILEGAL. A prática adotada pelo banco demandado de compelir os seus empregados a transportar valores, além de acarretar-lhes prejuízos psicológicos em face do temor que se instala entre eles diante da possibilidade de assaltos, os expõe a situação que pode redundar em risco real de danos à sua integridade física a até mesmo a risco de vida. Ademais, tal situação é flagrantemente ilegal, porquanto vulnera o quanto prescreve a Lei n. 7102/83, art. 3º, incisos I e II, bem assim o quanto estabelecem os artigos 11 e 12, § 1º, do Decreto n. 89.056/83, que regulamenta a referida lei. (BAHIA. Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região, 2007).

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO MORAL COLETIVO. ALICIAR OU ACEITAR TRABALHADORES DE OUTRA LOCALIDADE PARA PARTICIPAÇÃO DE MOROSO PROCESSO SELETIVO. CONDIÇÕES PRECÁRIAS DE ALIMENTAÇÃO E ALOJAMENTO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DOS VALORES SOCIAIS DO TRABALHO. CARACTERIZAÇÃO.

Restou comprovado que a ré, com o intuito de recrutar trabalhadores para laborar nas obras de suas tomadoras de serviços, aliciava trabalhadores de outros estados ou aceitava sua inscrição para preenchimento de vagas, submetendo-os a moroso processo seletivo (que chegou a perdurar por mais de sessenta dias), durante o qual mantinha-os em alojamento em condições precárias, inclusive quanto ao fornecimento de alimentação, ou, até mesmo, deixava de fornecer alojamento e alimentação, descumprindo a promessa de ressarcimento das despesas com o transporte do seu local de

origem até o local de trabalho, restringindo, conseqüentemente, a sua liberdade de ir e vir, na medida em que, sem recursos, não poderiam retornar à cidade de origem. Esse procedimento adotado pela ré para contratação de trabalhadores tinha o intuito de fraudar a legislação trabalhista, violando direitos fundamentais de determinado grupo de trabalhadores, com sua submissão a tratamento desumano ou degradante, em afronta aos princípios da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho (art. 1º, inc. III e IV, da Constituição da República). Tal comportamento causou lesão à esfera moral da comunidade de trabalhadores e também da própria população da cidade de São José dos Campos, eis que essa última ficou sujeita à marginalização dos trabalhadores migrantes naquela localidade que eram deixados à mercê da própria sorte sem qualquer espécie de ajuda por parte da empresa-ré. Por consequência, é inequívoca a configuração do dano moral coletivo, decorrente de ofensa à integridade moral da coletividade, eis que a ofensa não se circunscreve apenas a tais trabalhadores, mas, sim, à própria sociedade como um todo, na medida em que a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho (art. 1º, III e IV) são exigidos por toda a sociedade, que repudia a exploração de trabalhadores que, apesar de ludibriados, resignavam-se diante da necessidade extrema de obtenção de trabalho para sua subsistência e de sua família. Destaque-se, ademais, que, no caso em estudo, a violação ao patrimônio moral da sociedade se revela, ainda mais, quando se verifica que a postura reprovável da ré era continuamente repetida, apesar das fiscalizações e sanções administrativas aplicadas pelos órgãos competentes, e, até mesmo, após a imposição de ordem judicial prolatada em sede de dissídio coletivo de greve para regularização de contratações de trabalhadores à época. Recurso ordinário provido no aspecto. (SÃO PAULO. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, 2011).

Por fim, colacionam-se exemplos de julgados de ações coletivas na Justiça do Trabalho:

Ação civil coletiva. Ministério Público do Trabalho. Direitos individuais homogêneos. Legitimidade. O Ministério Público do Trabalho possui legitimidade ativa para propor ação civil coletiva com escopo de tutelar direitos individuais homogêneos. Tal entendimento se dá em face do sistema conjugado da LACP e do CDC, que se integram reciprocamente. Com efeito, estão também alcançados pela tutela coletiva os interesses individuais homogêneos, de qualquer natureza, relacionados ou não com a condição de consumidores dos lesados. Por isso, e em tese, cabe também a defesa de qualquer interesse individual homogêneo por meio da ação civil coletiva, sendo inconstitucional qualquer tentativa que vise a impedir o acesso coletivo à jurisdição, inexistindo taxatividade de objeto para a defesa judicial de interesses transindividuais. Além das hipóteses já expressamente previstas em diversas leis (defesa do meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, crianças e adolescentes, pessoas portadoras de deficiência, investidores lesados no mercado de valores mobiliários, ordem econômica, economia popular, ordem urbanística), - quaisquer outros interesse difusos, coletivos ou individuais homogêneos podem, em tese, ser defendidos em juízo por meio da tutela coletiva, tanto pelo Ministério Público como pelos demais legitimados do art. 5º da LACP e art. 82 do CDC. (RIO DE JANEIRO. Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, 2007b).

EMENTA: AÇÃO COLETIVA. INTERESSE PROCESSUAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. SAÚDE DO TRABALHADOR. O sindicato da categoria

profissional tem interesse processual em ajuizar ação coletiva, contendo pedidos relacionados à obrigação do empregador de elaborar e implantar o PCMSO e o PPRA, porquanto busca resguardar o direito dos substituídos ao meio ambiente de trabalho saudável (CR/88, art. 7º, XXII). (MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, 2012c).

RECURSO ORDINÁRIO DO SINDICATO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE ATIVA. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. Entendimento do Relator de que a análise da homogeneidade da pretensão deve ser feita com base na espécie de pedido formulado, na causa de pedir comum a todos os empregados, não consistindo a situação específica de cada empregado na empresa óbice ao enquadramento do direito como homogêneo. Não configura empecilho à análise da pretensão na forma coletiva eventual necessidade de posterior apuração individualizada das diferenças a que faz jus cada trabalhador substituído, visto que a pretensão, nos moldes em que formulada, refere-se ao desrespeito de normas legais pela reclamada de forma geral, envolvendo todos os trabalhadores, bastando, no caso de procedência da ação, apurar em liquidação a medida em que a ação patronal, já reconhecida como ilegal no todo, causou prejuízo a cada trabalhador. Para o Relator, encontrando-se os direitos postulados inseridos dentre aqueles que o sindicato está autorizado a pleitear na condição de substituto processual, ou seja, de origem comum e caráter homogêneo, conforme inciso III do art. 81 do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90), haveria de ser acolhido o apelo para afastar o comando de extinção do feito sem resolução de mérito. Prevalência, contudo, do posicionamento majoritário da Turma, no sentido da manutenção da sentença, por serem substancialmente diversas as situações individuais a serem consideradas no caso concreto, decorrendo disso o caráter heterogêneo dos direitos deduzidos na inicial, cuja análise, na forma como postulados, importaria em prejuízo à celeridade e ao bom andamento do processo. (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, 2012a).

Frisa-se ainda que, a despeito da relevante função da ação civil pública e da ação coletiva, o emprego destas na Justiça do Trabalho ainda não é suficiente, uma vez que compõem novidades ao procedimento trabalhista, sofrendo frequentes confrontações perante a cultura judicial de resolução de conflitos apenas pela via individual.

Como ressalta Nádia Soraggi Fernandes, “existem, ainda, vários obstáculos com raízes sociais, políticas, culturais, econômicas e jurídicas à tramitação efetiva da ação civil pública na jurisdição trabalhista.” (FERNANDES, 2009, p. 66).

4 ENTRAVES À APLICAÇÃO DA TUTELA METAINDIVIDUAL E POSSÍVEIS MEIOS DE CONTORNO

Embora a tutela metaindividual seja instrumento para a concretização dos direitos trabalhistas, ainda que exista um microsistema específico para regulamentar as demandas metaindividuais e não haja sentido lógico na adoção como regra de ações individuais reparatórias (RENAULT, 2009), o ajuizamento de ações transindividuais na Justiça do Trabalho ainda tem sido pouco representativo.

Elton Venturi, ao discorrer sobre o afastamento ou restrição da tutela metaindividual, entende que “importa a um só tempo, a violação do mais basilar dos princípios constitucionais brasileiros e a completa negação do Estado Democrático de Direito” (VENTURI, 2007, p. 103), pois o Estado Democrático de Direito não pode se fundar em uma Constituição simbólica que garante direitos que não são implementados ou são sistematicamente desrespeitados.

Existem inúmeras causas que tendem a contribuir para que a tutela metaindividual seja uma exceção na Justiça do Trabalho. Gregório Assagra Almeida (2003) explica que no Brasil existe uma resistência social, cultural, política, jurídica e econômica no que se refere ao processo metaindividual, encontrando-se a Justiça distante dos cidadãos, que não reclamam os seus direitos sociais fundamentais.

O autor supracitado descreve que há um temor do Poder Político no sentido de que o Poder Judiciário se fortaleça, consequência natural de uma correta aplicação do direito processual coletivo e também um temor do Poder Econômico, uma vez que a tutela metaindividual “[...] é instrumento de transformação da realidade social, no sentido de buscar a diminuição das desigualdades sociais” (ALMEIDA, 2003, p. 586).

De outro modo, a formação da sociedade brasileira tem características individualistas e busca satisfazer seus interesses pessoais acima dos do grupo, o que também pode ser um dos motivos do baixo uso da tutela metaindividual. Essa formação individualista irradia-se também na formação do operador do direito.

Antônio Gidi (2008), entre outros autores, atribuem como uma das causas para a resistência ou desconhecimento na aplicação do direito processual coletivo o fato de as regras e princípios estarem dispostos no ordenamento de forma esparsa, não havendo uma sistematização e impedindo, dessa forma, a sua efetiva aplicação no ordenamento jurídico.

Luiz Otávio Linhares Renault (2009) resume bem os entraves à aplicação da tutela metaindividual na Justiça do Trabalho: fissura legislativa; cultura do ajuizamento de ações individuais, fruto da mentalidade individualista vigente no início do século XX; excesso de formalismo dos institutos processuais; vantagens pecuniárias para grandes descumpridores da legislação trabalhista; dificuldades dos operadores do Direito em aceitarem e utilizarem os novos instrumentos.

Os empregadores descumprem normas trabalhistas na esperança da impunidade perpetrada, já que os trabalhadores dificilmente ajuízam ação no curso da relação de emprego e, quando ocorre a ruptura do contrato de trabalho, os poucos que ajuízam ação ainda veem parte da pretensão ser atingida pela prescrição.

Marcos Neves Fava (2008) discorre neste mesmo sentido ao dispor que a ineficiência do modelo individualista de resolução de conflitos e sua morosidade em muito interessa aos empregadores, pois, dessa forma, é possível continuar lesando os direitos dos trabalhadores confiando na impunidade.

Nas palavras de Marcos Neves Fava:

Desde logo pode restar assentado que a ineficiência do modelo individualista de solução de conflitos é causa eficaz de sua perpetração. O julgamento incessante de lides individuais, semelhantes em seu íntimo, numa atividade insana muito próxima do enxugamento de gelo, interessa muito ao que viola as obrigações trabalhistas, que ganha com a morosidade das soluções individuais, com a diversidade de percalços enfrentada pelos reclamantes e com a possibilidade de apenas parte dos empregados atingidos pela violação acessarem o Judiciário na busca da reparação. (FAVA, 2008, p. 22-23).

Ressalta-se que o empregador normalmente não afronta o direito de somente um trabalhador, o desrespeito costuma ser geral, o que faz com que várias ações sejam ajuizadas tendo o mesmo empregador no polo passivo, os mesmos pedidos e as mesmas causas de pedir. São os empregadores mencionados por Souto Maior (2003) como clientes da Justiça do Trabalho.

O prejuízo causado ao trabalhador muitas vezes é de pequena monta ou até mesmo imperceptível diretamente, o que desestimula, entre outros fatores, como o receio da dispensa e o temor de figurar em “listas negras”, o pedido de reparação individual. E, mesmo nos casos de o trabalhador exigir o cumprimento de um direito ou a reparação de uma lesão judicialmente, a procedência do pedido, por ser individualmente de pequena monta, pode não causar prejuízo suficiente ao

empregador a ponto de determinar sua mudança de conduta.

A situação se modifica quando a propositura da lide se dá por legitimado coletivo. Embora a demanda não tenha o condão de coibir a transgressão aos direitos do empregado, coletivamente poderá pressionar o empregador de forma eficiente. A classe trabalhadora como um todo possui visibilidade dentro das relações de poder, mas o trabalhador, individualmente, torna-se invisível nesta trama.

A Justiça do Trabalho atua de forma preponderante, minimizando os danos ocorridos ao longo da relação trabalhista. Entretanto, esta função não vem sendo concretizada efetivamente, uma vez que existe um elevado número de contratos laborais irregulares, sejam eles formais ou informais, em contraposição ao relativo número de reclamações trabalhistas ajuizadas (SOUTO MAIOR, 2003).

Embora não falte regulamentação da matéria, ressalvada a contestação de que a legislação processual poderia ser mais uniforme e conseqüentemente mais eficaz, os operadores do direito, especificamente os legitimados para a propositura das ações metaindividuais trabalhistas, não têm feito amplo uso do instrumento. Este fato demanda mudança da cultura jurídica de ajuizamento de ações individuais, já que as ações metaindividuais parecem ser um bom caminho para a efetividade do processo como direito fundamental e eficácia plena dos direitos trabalhistas.

Um outro motivo possível para o baixo uso da tutela metaindividual é o fato de a população não ter acesso adequado à educação, não conhecendo seus direitos. Cármen Lucia Antunes Rocha (1993, p. 32) preleciona que “somente o povo que conhece seus direitos – e este é um dado de educação política – pode reivindicá-los, e esta ainda não é a realidade nacional.”

Ada Pellegrini Grinover, citada por Livia Mendes Moreira Miraglia (2009), comenta que foi devido exatamente ao desconhecimento do povo sobre seus direitos que ocorreu a exclusão da legitimidade individual do artigo 82 do CDC. Nas palavras de Livia Mendes Miraglia:

Entende a ilustre autora que, no futuro, com a perfeita assimilação pelos brasileiros do verdadeiro ideal colimado pelo Código, o que só ocorrerá com o aperfeiçoamento e abrangência da educação do povo – é que poderá haver a ampliação total da legitimidade ativa em questão, inclusive em favor de cada indivíduo para invocar a tutela, em sede de ação coletiva dos direitos individuais homogêneos. (MIRAGLIA, 2009, p. 129-130).

Não parece ser objetivo do Poder Econômico que a população tenha conhecimento dos seus direitos, pois uma população informada pode reivindicá-los. Cármen Lúcia Rocha escreve sobre a importância da democratização do saber:

Estes comportamentos públicos são pressupostos imprescindíveis a serem cumpridos para que o direito a jurisdição não seja uma mentira legal ou uma possibilidade oficial, somente exercida por aqueles que dispõem de condições econômicas bastantes para saber de seus direitos e poder pagar o preço de seu exercício. Sendo direito e fundamental, a jurisdição não pode ser privilégio de uns e miragem oficial de muitos (ROCHA, 1993, p. 34).

Embora tenha havido alguns avanços, a população em geral carece de um sistema efetivo de educação e de um pensar crítico, o que tem dificultado a formação de uma consciência de classe entre os trabalhadores. De acordo com Cármen Lúcia, “direito positivo não sabido é direito inexistente. Quem dele não sabe, não o reivindica; sem o seu conhecimento, não há o seu exercício” (ROCHA, 1993, p. 35).

Ainda, segundo a autora, sem este saber do povo não se faz do direito um instrumento de realização da Justiça. Tendo conhecimento, os trabalhadores podem se tornar visíveis e fortes frente ao Poder Econômico, principalmente com a organização da classe trabalhadora em volta do saber.

Antonio Augusto Ferraz escreve sobre as consequências da ausência de um sistema efetivo de educação e do desconhecimento do povo a respeito de seus direitos:

[...] esse é um sintoma claro de fragilidade de nossa democracia, na medida em que revela o grau ainda incipiente de organização da chamada ‘sociedade civil’, a grave crise nacional da educação, a baixa consciência dos cidadãos quanto aos seus direitos mais elementares, o sentimento generalizado de impotência diante da impunidade. (FERRAZ, 1995, p. 64).

Lucas Gontijo e Adalberto Arcelo discorrem, já considerando a figura de um cidadão informado e atuante, sobre a possibilidade de se exercer um contrapoder:

Nesse sentido, cabe ao sujeito moderno – por meio das técnicas de si (aspecto ético), da organização social e da resistência às prescrições institucionais que reproduzem a desigualdade (aspecto político), e da insurreição dos saberes sujeitados contra saberes hegemônicos excludentes (aspecto do saber) – produzir um contrapoder que afirme a complexidade das dimensões da personalidade na contemporaneidade. (GONTIJO; ARCELO, 2009).

E seria por meio do saber interligado aos demais aspectos éticos e políticos, em uma abordagem multifatorial e multidisciplinar, que se teria um contrapoder, permitindo uma dinâmica social permeada em jogos estratégicos de liberdades que configuraria um real Estado Democrático de Direito.

Neste sentido Lucas Gontijo e Adalberto Arcelo dizem:

A agenda das sociedades contemporâneas que se pretendem um Estado Democrático de Direito indica a necessidade incontornável de superação dos jogos biopolíticos de dominação e seus processos de constitucionalização simbólica, que antes de buscarem afirmar direitos subjetivos, reproduzem uma normatividade autoritária e protelatória dos direitos, uma normatividade normalizadora. (GONTIJO; ARCELO, 2009).

Diante do exposto, é uma hipótese plausível que a ausência do saber, tanto da classe trabalhadora como dos operadores do direito de um modo geral, pode ser uma das causas do baixo uso da tutela metaindividual e que essa ausência de saber confirma a dominação do Poder Econômico e, ainda, que o contrapoder e a participação efetiva dos cidadãos na construção da democracia dependem da organização da classe trabalhadora, e que esta conheça seus direitos, mesmo que por meio dos sindicatos de classe, tornando-a dessa forma visível e participante no jogo de liberdades próprio do Estado Democrático de Direito.

Uma solução, que parece ser a ideal, mas de difícil visualização devido ao estado de alienação do trabalhador, seria uma maior consciência dos próprios trabalhadores. Mas, para que isso ocorra, estes precisam retomar sua subjetividade dentro do processo produtivo de forma que se interessem em entender seu papel na produção e que possam ter acesso à informação sobre os seus direitos, inclusive os relacionados ao direito processual, como a possibilidade de se fazer 'representar' por legitimados que atuariam em benefício do próprio trabalhador e de toda coletividade, em uma ação sem rosto.

A informação poderia ser repassada aos trabalhadores pelos próprios sindicatos, mas seria de muita utilidade se houvesse na Educação Básica alguma disciplina que repassasse noções básicas de direitos aos futuros cidadãos, principalmente a quem eles deveriam recorrer caso se sentissem lesados na relação trabalhista.

Dessa forma, conhecendo os trabalhadores seus direitos, eles poderiam

provocar os legitimados para que atuassem dentro de suas atribuições.

Quanto ao Ministério Público, os próprios trabalhadores poderiam suscitar a atuação do órgão, um exemplo seria fazer denúncias anônimas de situações irregulares. Raimundo Simão de Melo (2002) discorre sobre a importância da atuação do Ministério Público do Trabalho:

A sua atuação ganha indiscutível importância política e social [...] os sindicatos, como legitimados mais vocacionados à defesa dos interesses trabalhistas, estão cada vez mais fragilizados, pois a principal moeda corrente nas negociações coletivas de trabalho é o ameaçador fantasma do desemprego, que inibe trabalhadores e representantes sindicais [...]. Enquanto isso, o Ministério Público do Trabalho, imune a tais ameaças e, como defensor da ordem jurídica e dos interesses indisponíveis da sociedade, sobretudo aqueles que dizem respeito ao piso vital mínimo para sobrevivência e dignificação do cidadão (CF, art. 6º), não pode se acanhar em enfrentar quem quer que seja na busca do cumprimento das suas funções institucionais [...]. (MELO, 2002, p. 54-55).

Como mencionado neste trabalho o Ministério Público do Trabalho é o legitimado que mais atua na esfera coletiva, sendo o principal entrave à sua atuação os entendimentos restritivos quanto aos pontos sensíveis relacionados à estrutura do processo metaindividual, como por exemplo o entendimento restritivo quanto a legitimidade do Ministério Público para ajuizar ação que tutele direitos individuais homogêneos ou para impetrar mandado de segurança coletivo.

Junto ao sindicato, o trabalhador poderia cobrar dos líderes sindicais para que a entidade atue efetivamente na defesa dos direitos metaindividuais, uma outra forma é através de fiscalização da atuação. E para que o sindicato, que vem atuando pouco ainda na seara do direito metaindividual, passe a atuar com eficácia, ressalvado o problema do enfraquecimento das bases sindicais, que foge ao objeto deste trabalho, poderia haver treinamentos dos líderes sindicais até mesmo pelo Ministério Público do Trabalho, que tem mais experiência de atuação.

Uma outra opção seria o Ministério Público do Trabalho dar suporte prático e jurídico de sua experiência aos sindicatos, atuando em litisconsórcio ativo com eles, de modo a mudar a prática forense de inibição da entidade sindical na defesa dos direitos metaindividuais.

Raimundo Simão Melo (2002) chama a atenção para a figura dos demais legitimados e convoca-os também a atuarem na Justiça do Trabalho, uma vez que

não há óbice legal para que isso ocorra. Nas palavras do autor:

[...] a manutenção e defesa de direitos mínimos fundamentais é de interesse de toda a sociedade, que finalmente responde pelas consequências decorrentes do não cumprimento de tais direitos. Bastaria que os órgãos públicos, a começar pelos municipais, que estão mais próximos da população, comessem a usar da jurisdição coletiva para prevenir o meio ambiente do trabalho, o que já seria uma grande contribuição para o país, que figura nos anais mundiais como o 10º em acidentes de trabalho e gasta muitos milhões de dólares por ano para pagar benefícios aos trabalhadores vitimados por tais infortúnios. (MELO, 2002, p. 57).

Jorge Luiz Souto Maior, corroborando o que já foi exposto, discorre que a ação coletiva “não estava obstada apenas pelos entraves processuais, mas, e até principalmente, pela ausência de vontade de não lhe conferir eficácia.” Segundo o autor, essa ausência de vontade estaria relacionada ao medo, próprio da natureza humana, de “[...] assumir a responsabilidade de produzir um resultado concreto de grande impacto na realidade” (SOUTO MAIOR, 2003, p. 19).

O autor supracitado correlaciona a função dos juízes à questão do poder, com o medo e a atuação efetiva dos magistrados na era do direito social:

Sob essa última visão, vale lembrar que os juízes são ávidos pelo poder e sempre acusaram o processo de não lhes conferir maiores poderes para atacar as injustiças sociais (diziam sempre: dura lex sed lex) e, agora que se situam na era do direito social e que possuem os instrumentos processuais para a concretização desses direitos, não sabem o que fazer com eles. Inventam mil desculpas para não utilizar o seu poder, e olha que esta não é uma circunstância exclusiva da ACP, pois que tem ocorrido também com alguns outros novos institutos processuais, tais como a tutela antecipada. Somente o medo, natural e humano, de sair da teoria para a realidade é que pode justificar esta atitude. No entanto, os juízes não têm o direito de ter esse sentimento, pois como dizia EDUARDO COUTURE: “no dia em que os juízes têm medo, nenhum cidadão pode dormir tranqüilo”. (SOUTO MAIOR, 2003, p. 19-20).

Kazuo Watanabe (1988) defende que é preciso ter cuidado com o recrutamento e aperfeiçoamento dos magistrados durante a carreira e que estes devem ter primordialmente comprometimento social com uma ordem jurídica justa.

O acesso à ordem jurídica justa supõe, ainda, um corpo adequado de juízes, com sensibilidade bastante para captar não somente a realidade social vigente, como também as transformações sociais a que, em velocidade jamais vista, está submetida a sociedade moderna, e isso evidentemente requer cuidados com o recrutamento e com o aperfeiçoamento dos juízes ao longo de sua carreira.
[...]

A população tem direito à justiça prestada por juízes inseridos na realidade social, comprometidos com o objetivo de realização da ordem jurídica justa, e não à justiça praticada por juízes sem qualquer aderência a vida. (WATANABE, 1988, p. 134).

Então, quanto aos juízes, estes devem se desvestir da concepção individualista clássica e encarar o processo coletivo de maneira distinta do processo individual, sem se embasar neste para justificar aquele e sempre lembrando que é via processo metaindividual que se teria maiores chances de equivalência processual entre trabalhadores e empregadores, servindo esse tipo de tutela para a efetividade dos direitos trabalhistas e a uma busca mais efetiva por justiça social. Segundo Gregório Assagra Almeida: “[...] o Poder Judiciário é instituição fundamental de transformação positiva da realidade social.” (ALMEIDA, 2003, p. 153).

Alexandre Amaral Gavronski destaca a responsabilidade política e social dos operadores do direito em sua atuação:

Tanto o papel criador do Direito desempenhado pelos juízes como as responsabilidades dos legitimados coletivos abrigam inequivocamente uma natureza política de participação no exercício do poder e na repartição de forças em uma sociedade, colaborando decisivamente para a efetivação do Estado Democrático de Direito em que deve se constituir a República brasileira, como determina a Constituição Federal (GAVRONSKI, 2005).

Facilitaria sobremaneira para a melhora da atuação dos operadores do direito, como um todo, a inclusão de disciplinas na grade dos cursos de direito relacionadas à tutela metaindividual, como teoria geral do processo coletivo, temas de processo coletivo, prática em processo coletivo e, na área trabalhista, tutela metaindividual trabalhista, ou até mesmo incluir tópicos relacionados dentro das ementas de direito processual do trabalho ou direito coletivo do trabalho.

Carlos Henrique Bezerra Leite (2012) discorre sobre a mudança cultural que deve haver entre os operadores do direito de modo a implementar de modo eficaz a tutela coletiva de direitos, destacando que para haver a efetivação do acesso coletivo à Justiça deve haver “[...] sobretudo, um ‘pensar coletivo’”.

Por fim, cita-se a conclusão de Jorge Luiz Souto Maior:

Ultrapassada a barreira mental [...] E estabelecido o pressuposto da vontade de tornar efetiva a ACP, todo e qualquer empecilho de ordem processual deixa de existir. Aliás, baseado na seguinte passagem de JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA, "quando porventura nos pareça que a solução técnica de um problema elimina ou reduz a efetividade do processo,

desconfiemos, primeiramente, de nós mesmos. É bem possível que estejamos confundindo com os limites da técnica os da nossa própria incapacidade de dominá-la e de explorar-lhe a fundo as virtualidades", conduzem, concretamente, ao afastamento dos empecilhos processuais à efetividade da ACP (SOUTO MAIOR, 2003, p. 21).

Porém, com a ressalva de que não se trata somente de ação civil pública, como cita o autor, mas das ações metaindividuais de um modo geral.

Nádia Soraggi Fernandes (2009) discorre sobre a necessidade de se dar um tratamento especial à tutela coletiva para que os direitos e interesses metaindividuais tenham efetividade.

Faz-se necessário um tratamento todo especial, para que o processo que verse sobre direitos ou interesses massificados possa ter real efetividade e legitimidade social, evitando que o tecnicismo e o formalismo possam impedir ou dificultar a tutela dos direitos e interesses coletivos (FERNANDES, 2009, p. 51).

Nas palavras de Mauro Cappelletti e Bryant Garth: "Os juristas precisam, agora, reconhecer que as técnicas processuais servem a funções sociais". (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 12). Kazuo Watanabe arremata: "Não se organiza uma Justiça para uma sociedade abstrata, e sim para um país de determinadas características sociais, políticas, econômicas e culturais". (WATANABE, 1988, p. 129).

Neste sentido, reconhecem-se outros importantes obstáculos relacionados à tutela coletiva, já mencionados anteriormente: a fissura legislativa, a fragmentação e a deficiência do sistema legal no que tange ao processo coletivo, embora não se possa deixar de reconhecer que a legislação brasileira, conforme afirmado por Gregório Assagra Almeida (2003), é avançada em comparação com outros ordenamentos jurídicos.

Antônio Gidi (2008) reafirma a necessidade de uma unificação do sistema de proteção dos direitos metaindividuais, uma vez que esta assimetria entre as normas proporciona o aumento de controvérsias processuais, abrindo margem para inúmeras interpretações, impedindo um tratamento conciso e eficaz da tutela.

Tal entendimento pode ser concebido a partir da análise dos pontos sensíveis da aplicação da tutela coletiva no capítulo anterior. Visualizaram-se as principais falhas no processo metaindividual, que acabam por emperrar a tutela efetiva dos direitos veiculados.

Em consonância, Nádía Fernandes reforça a necessidade de um “redimensionamento da técnica processual” em favor da harmonização da tutela destes novos direitos reconhecidos constitucionalmente. Nesse sentido, purga por uma reformulação do sistema jurisdicional brasileiro. (FERNANDES, 2009, p. 52).

A partir daí, surge entre os teóricos do direito, um movimento a favor da reformulação e codificação do sistema processual de proteção dos direitos coletivos. As iniciativas tiveram como objetivo a construção de um processo especificamente voltado à tutela metaindividual, desvinculada das noções clássicas das ações individuais. Afirma William Ricardo do Amaral Carvalho:

Ante a esse contexto que esforços foram concentrados para a reformulação dos instrumentos processuais existentes, principalmente para a transposição de óbices encontrados nas noções de institutos clássicos como a legitimidade e a coisa julgada, com vistas à elaboração de mecanismos que assegurassem a efetiva tutela dos direitos coletivos, evidente exigência da sociedade moderna (CARVALHO, 2005, p. 209).

Tratando-se especificamente da tutela metaindividual dos direitos trabalhistas, Nádía Fernandes (2009) assevera que a adequação do processo trabalhista às peculiaridades dos conflitos em massa, a partir da revisão de seus conceitos e técnicas, é essencial para a garantia do acesso à Justiça e a promoção de uma efetividade procedimental em favor da proteção de tais direitos. Sustenta:

Se o Poder Judiciário e seus operadores não adotarem um procedimento processual específico para a tutela metaindividual, com uma nova interpretação sobre conceitos como o de competência, condições da ação, litispendência, coisa julgada e execução, não será possível uma real proteção dos direitos coletivos, uma vez que o modelo processual tradicional de solução de conflitos individuais é incompatível com a coletivização do processo (FERNANDES, 2009, p. 54).

Apenas a partir de uma revolução paradigmática e evolução intelectual quanto ao tema que se alcançará uma efetiva proteção dos interesses transindividuais através da tutela coletiva, e, por consequência, maior amparo e garantia dos direitos dos trabalhadores.

Neste sentido, passa-se a analisar, então, as diversas iniciativas de elaboração e estudo normativo em favor de uma melhor adequação do sistema processual à tutela de direitos metaindividuais, pois como bem afirma Kazuo Watanabe, “todos os obstáculos à efetiva realização do direito devem ser

corretamente enfrentados [...] para a reformulação de institutos e categorias processuais [...]”. (WATANABE, 1988, p. 135).

4.1 Prospecção legislativa

Não há como negar que muito se avançou, em termos de tutela de direitos metaindividuais em juízo, desde a edição da Lei de Ação Civil Pública. Todavia, como já apontado, a falta de sistematização do processo coletivo, e sua leitura a partir do processo individual, acaba por gerar muitas controvérsias quanto à aplicação da tutela coletiva. Assim, visto os inúmeros entraves e pontos sensíveis que permeiam o processo coletivo, sua efetivação fica prejudicada.

Ante a este contexto, esforços vêm sendo concentrados para superação dos entraves relacionados à legislação existente ou à falta de sistematização desta e elaboração de mecanismos que garantam a efetiva tutela dos direitos coletivos.

Visando codificar o Direito Processual Coletivo, diversos modelos de códigos coletivos foram elaborados no Brasil.

O primeiro projeto de Código Modelo elaborado no direito pátrio é de autoria de Antonio Gidi (2003). A proposta surgiu na pesquisa de mestrado do autor na PUC São Paulo em 1993 (dissertação intitulada “Coisa julgada e litispendência em ações coletivas”, 1995) e evoluiu até a publicação do “Código de Processo Civil Coletivo: um modelo para países de direito escrito”, na Revista de Processo em 2003.

Por iniciativa do Instituto Ibero-Americano de Direito Processual, Ada Pellegrini Grinover, Kazuo Watanabe e Antonio Gidi foram incumbidos de preparar uma proposta de Código Modelo de Processos Coletivos para Ibero-América, a qual foi, de forma preliminar, apresentada na XVIII Jornada Ibero-Americanas de Direito Processual, de Montevideu, em outubro de 2002. Após amplas sugestões e aperfeiçoamentos, o projeto foi aprovado em outubro de 2004, durante as XIX Jornadas Ibero-Americanas de Direito Processual, em Caracas, transformando-se, assim, no Código Modelo de Processos Coletivos para Ibero-América (BERIZONCE; GRINOVER; SOSA, 2004b).

Em decorrência das análises e debates em torno do Código Modelo para Ibero-América no âmbito da pós-graduação *stricto sensu* da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP), sob orientação de Ada Pellegrini Grinover e Kazuo Watanabe, surge, no final de 2003, a ideia da elaboração de um Código

Brasileiro de Processos Coletivos, com o objetivo de melhorar a legislação, sem, no entanto, desfigurá-la.

Os trabalhos de aprimoramento das propostas foram orientados por Ada Pellegrini Grinover até sua primeira versão, Anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos, em fevereiro de 2005. O anteprojeto foi submetido à apreciação por diversos órgãos, entre eles: a Casa Civil, a Secretaria de Assuntos Legislativos, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, Ministérios Públicos de Minas Gerais, Paraná, Rio Grande do Sul, São Paulo e da União, Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor, entre outros. Assim, “Anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos” foi apresentado, em sua versão final, ao Ministério da Justiça em janeiro de 2007 para análise (GRINOVER, 2007).

Paralela e concomitantemente ao trabalho da USP, os Programas de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ) e da Universidade Estácio de Sá (UNESA) iniciaram outras reflexões em torno do Anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos, no início de 2005 (MENDES, 2005) sob orientação do professor e juiz federal Aluisio Gonçalves de Castro Mendes, em prosseguimento a debates realizados no ano de 2004 em torno do Código Modelo de Processos Coletivos.

Apesar de iniciado posteriormente ao Anteprojeto coordenado por Ada Pellegrini, na USP, os projetos da UERJ e da UNESA foram finalizados primeiramente. Entretanto, serão analisados após o primeiro, uma vez que, além de iniciativa posterior, tomaram por base os mesmos elementos do Anteprojeto da USP.

O trabalho que, inicialmente, tinha intuito de sugerir aprimoramentos ao projeto de São Paulo acabou evoluindo para a elaboração de um original “Anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos”, apresentado em agosto de 2005 (MENDES, 2005). Inovações trazidas pelos trabalhos das Universidades do Rio de Janeiro foram incorporadas ao Anteprojeto da USP.

Em matéria de projetos/modelos de codificação no âmbito acadêmico brasileiro, têm-se ainda o “Código de Processo Coletivo Brasileiro”, elaborado pelo programa de Pós-Graduação em Direito Processual da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, sob coordenação do professor Dr. Vicente de Paula Maciel Júnior. A proposta de elaboração do projeto de código de processo coletivo iniciou-se em 2006 junto aos alunos da pós-graduação. O resultado final foi apresentado à comunidade jurídica em 2008 (MACIEL JÚNIOR, 2008).

Passa-se a analisar, então, cada uma dessas iniciativas, de modo a verificar o panorama atual de tentativa de efetivação processual da tutela coletiva no país.

Como mencionado, Antônio Gidi elaborou um Código Modelo, de tradição derivada do direito continental europeu, denominado “Código de Processo Civil Coletivo: um modelo para países de direito escrito” (1993-2003) (GIDI, 2003).

O referido projeto propõe a eliminação de diferenças procedimentais em ações coletivas, tais como o regime da coisa julgada nas ações coletivas brasileiras variáveis de acordo com o tipo de pretensão.

A legitimidade para propor ação coletiva é atribuída ao Ministério Público, a União, os Estados, os Municípios, o Distrito Federal, as entidades e órgãos da administração pública, ainda que despersonalizados, e associações sem fins lucrativos, legalmente constituídas há pelo menos dois anos. A proposta garante a possibilidade de atuação concomitante de mais de um legitimado, sempre que possível, dentro do processo, a partir da intervenção.

Ainda mais importante, o Código Modelo (GIDI, 2003) prevê a possibilidade de controle judicial do autor coletivo, na garantia de uma representação adequada dos direitos arguidos. Veja-se:

Artigo 3. Requisitos da ação coletiva

3. A ação somente poderá ser conduzida na forma coletiva se:

I – houver questões comuns de fato ou de direito, a permitir o julgamento uniforme da lide coletiva;

II – o legitimado coletivo e o advogado do grupo puderem representar adequadamente os direitos do grupo e de seus membros; (Vide art. 18,I)

III – a ação coletiva não for uma técnica manifestamente inferior a outras técnicas de tutela viáveis na prática.

3.1 Na análise da adequação da representação, o juiz analisará em relação ao representante e ao advogado, entre outros fatores:

3.1.1 a competência, honestidade, capacidade, prestígio e experiência;

3.1.2 o histórico na proteção judicial e extra-judicial dos interesses do grupo;

3.1.3 a conduta e participação no processo coletivo e em outros processos anteriores;

3.1.4 a capacidade financeira para prosseguir na ação coletiva;

3.1.5 o tempo de instituição e o grau de representatividade perante o grupo. (GIDI, 2003).

Desta forma, assegura-se o prosseguimento do feito de forma adequada e a representação dos membros do grupo de forma satisfatória e eficaz. O objeto do processo abrangerá a controvérsia de maneira ampla, independente do pedido, incluindo as pretensões individuais e transindividuais.

O Código modelo traz poucas inovações quanto à competência, dispondo da

mesma regra de competência territorial prevista no CDC, com a ressalva de que atribui competência às Varas da Justiça Federal quando se trata de âmbito regional ou nacional. Também é claro ao atribuir competência à Vara do Distrito Federal quando o dano é de abrangência nacional. (GIDI, 2003).

Na fase inicial do processo coletivo, haverá a notificação adequada do grupo e seus membros, visando dar conhecimento acerca da ação ao maior número possível de legitimados coletivos e membros do grupo, podendo aqueles intervir no processo e estes participar do processo como informantes, acostando provas, informações e argumentos.

Ultrapassada a fase postulatória, o juiz proferirá decisão fundamentada, delimitando o objeto da ação, de forma mais abrangente possível, se presentes as condições para prosseguir na forma coletiva, bem como descreverá os contornos do grupo titular da pretensão, selecionando o representante mais adequado.

A coisa julgada será *erga omnes*, exceto se a improcedência derivar de representação inadequada dos direitos e interesses do grupo e de seus membros, regra inexistente no direito brasileiro, ou por insuficiência de provas.

Quanto à litispendência, preceitua a regra do processo civil, qual seja, a existência de litispendência entre duas ações coletivas relacionadas à mesma controvérsia. E também deixa claro a não indução de litispendência entre demanda coletiva e as demais demandas individuais correlatas. Entretanto, o modelo determina a exclusão do grupo daquele que propor ação individual no curso da demanda coletiva de mesma causa de pedir. Desta forma, se devidamente notificado, o autor da demanda individual não poderá se aproveitar dos efeitos da sentença coletiva.

Prevê, ainda, o referido código a possibilidade de ajuizamento de ação coletiva passiva contra os membros de um grupo, representados por associação.

Desta forma, a partir da análise deste primeiro marco histórico de tentativa de estudo apurado e concentração legislativa em torno do processo coletivo no Brasil, percebe-se que o Código modelo de Gidi, apesar de esclarecer algumas questões e trazer algumas poucas novidades, ainda se tratava de um engatinhamento a caminho da efetivação deste tipo de tutela.

Em seguida, sob a coordenação de Roberto Berizonce, Ada Pellegrini Grinover e Angel Landoni Sosa, criou-se o Código Modelo de Processos Coletivos, do Instituto Ibero-Americano de Direito Processual, profundamente debatido no

Brasil no final de 2003, como um sistema supra-nacional adequado à realidade dos países integrantes da comunidade ibero-americana (BERIZONCE; GRINOVER; SOSA, 2004b).

É importante asseverar que esse Código, como sua própria denominação induz, consta apenas de um modelo, o qual deve ser adaptado às peculiaridades locais de cada país, observados os processos legislativos próprios. Contudo, preceitua-se seu caráter plenamente operativo como modelo que é (BERIZONCE; GRINOVER; SOSA, 2004b).

Ressalta-se a regra prevista no Código Modelo acerca da legitimidade ativa. A legitimação ativa é atribuída a qualquer pessoa física para defesa de interesses difusos; a membro do grupo, nos casos de interesses individuais homogêneos e interesses coletivos em sentido estrito; ao Ministério Público e à Defensoria Pública; a pessoas jurídicas de direito público interno; às entidades e aos órgãos da Administração Pública, direta ou indireta, mesmo que despersonalizada, destinados à defesa dos interesses coletivos; às entidades sindicais; aos partidos políticos; e às associações legalmente constituídas há pelo menos um ano, cujos fins institucionais abrangem a defesa dos interesses e direitos coletivos, independente de autorização assemblear (art. 3º) (BERIZONCE; GRINOVER; SOSA, 2004a).

Aqui também se adota a regra da adequada representatividade do legitimado, estabelecendo os critérios para sua definição.

A atribuição de legitimidade à pessoa física, através da representação adequada, prestigia a garantia constitucional do acesso à Justiça e a proteção dos interesses coletivos, sendo esta uma importante conquista para o processo coletivo.

Quanto às regras de competências, mantém-se a teoria adotada atualmente, quanto à extensão do dano.

Os temas processuais relativos à conexão, litispendência, e coisa julgada encontram-se dispostos no Capítulo V do Código Modelo (BERIZONCE; GRINOVER; SOSA, 2004a). As regras previstas não variam das já estudadas. Entretanto, o Código trás uma novidade: a possibilidade de conversão de um grupo de ações individuais repetitivas em uma única demanda coletiva. Neste caso, o juiz cuida de notificar o Ministério Público, assim como, quando possível, os demais legitimados, para que procedam a propositura da ação coletiva. Ressalvada ao autor da demanda individual a possibilidade de manter sua ação, paralela e desvinculadamente da demanda coletiva.

Assim, a partir da análise do texto proposto, tem-se que o Código Modelo cumpre bem sua função de base normativa para as demais iniciativas de Códigos de processo coletivo. Ele propõe algumas novidades relevantes, como a plena legitimidade da pessoa física para representar o grupo na demanda. Contudo, talvez justamente em função de sua qualidade de protótipo, não aprofunda tanto nas questões processuais e inova efetivamente na matéria.

Em 2003, surge a iniciativa de elaboração de um Anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos, por professores e pós-graduandos da USP, coordenados por Ada Pellegrini Grinover, apresentado ao Ministério da Justiça, como versão final em 2007 (GRINOVER, 2007).

Nesse anteprojeto, encontra-se um novo regramento às matérias controversas, como pedido, causa de pedir, conexão e continência, interrupção de prescrição.

Quanto às matérias de pedido e causa de pedir, admite-se a extensão da interpretação destes estando em conformidade com o bem jurídico a ser protegido (art. 5º) (GRINOVER, 2007). Prevê também que as demandas individuais poderão ser reunidas, de ofício ou mediante requerimento, em ação coletiva. Os casos para que isso aconteça constam nos incisos do art. 6º:

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

- I – conexão, pela identidade de pedido ou causa de pedir ou da defesa, conquanto diferentes os legitimados ativos, e para os fins da ação prevista no Capítulo III, os legitimados passivos;
- II – conexão probatória, desde que não haja prejuízo à duração razoável do processo;
- III – continência, pela identidade de partes e causa de pedir, observado o disposto no inciso anterior, sendo o pedido de uma das ações mais abrangente do que o das demais.

[...] (GRINOVER, 2007).

Sendo assim, as causas não serão reunidas apenas em caso de identidade de pedido e causa de pedir, mas também em caso de correlação probatória e identidade de partes com pedido mais ou menos abrangente.

O anteprojeto garante a legitimação à “ação coletiva ativa” aos mesmos legitimados no Código Modelo para Ibero-América, mantendo a legitimação do indivíduo. Contudo, a aplicação da regra da representatividade adequada na

legitimação ativa agora fica restrita apenas ao controle da representação da pessoa física e ao membro de grupo, categoria ou classe. Ao que tudo indica, a representação por parte das outras entidades seria, presumidamente, sempre adequada.

A regra da competência territorial é ampliada e mais precisamente definida. Vejamos:

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

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

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

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

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

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

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

§ 2º Ajuizada a demanda perante juiz territorialmente incompetente, este remeterá incontinenti os autos ao juízo do foro competente, sendo vedada ao primeiro juiz a apreciação de pedido de antecipação de tutela. (GRINOVER, 2007).

Assim, a competência é fixada no Distrito Federal para danos de âmbito nacional e elimina-se a competência concorrente entre Capitais dos estados e Distrito Federal em algumas hipóteses. O que, por uma lado, elimina quaisquer dúvidas quanto à definição da competência, mas também pode inviabilizar uma demanda, face a dificuldade de ajuizamento e acompanhamento de uma ação na Capital do país.

Prevê, também, o referido Anteprojeto, a prioridade de processamento da demanda coletiva; gratificação financeira para os condutores do processo; possibilidade de nova propositura da demanda no prazo de dois anos quando improcedente por insuficiência de provas; notificações acerca das decisões favoráveis ao grupo no curso do processo; previsão de sentença líquida, sempre que possível; novas regras de liquidação e execução de sentença, entre outros temas, muitos deles já trazidos no Código Modelo.

Em termos gerais, o anteprojeto revela-se um marco no processo de codificação do processo coletivo no Brasil, uma vez que foi o mais longe que uma

iniciativa de tal magnitude alcançou. Entretanto, ao mesmo tempo em que trás inovações, o texto propõe algumas restrições que se tornam desnecessárias e muitas vezes inviabilizam a tutela mais adequada dos direitos coletivos, como a questão da competência.

Os Programas de Mestrado em direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ) e da Universidade Estácio de Sá (UNESA) também elaboraram um Anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos (MENDES, 2005).

Estabelece tal Anteprojeto que: não caberá pedido de declaração de inconstitucionalidade, salvo como questão prejudicial, através de controle difuso; a litispendência ocorrerá quando houver mesmo pedido, causa de pedir e interessados; são condições específicas para a ação coletiva a representatividade adequada e a relevância social; o rol dos legitimados será abrangido para englobar a pessoal natural e o membro do grupo, categoria ou classe, os partidos políticos e as associações legalmente constituídas; a coisa julgada será *erga omnes*, independente da natureza dos direitos, salvo se o pedido foi julgado improcedente por falta de provas; não haverá limitação da coisa julgada, em razão da competência territorial.

No que se refere à defesa dos direitos e interesses individuais homogêneos, inovou o Anteprojeto ao estabelecer que a propositura e prosseguimento de ação individual depende de expressa exclusão do processo coletivo. Proposta a ação coletiva, os processos individuais serão suspensos por trinta dias, para que os autores requeiram o seu prosseguimento, sob pena de extinção sem resolução de mérito. Caso os interessados ainda não tenham ajuizado ação individual quando receberem a comunicação, poderão apresentar requerimento de exclusão ou propor ação individual no prazo assinalado.

A sentença condenatória será, sempre que possível, líquida, fixando o valor da indenização individual, evitando-se a condenação genérica com posteriores liquidações e execuções individuais.

Tal Anteprojeto disciplina a ação coletiva passiva e os procedimentos especiais em matéria de tutela coletiva, tratando do mandado de segurança coletivo, mandado de injunção coletivo, ação popular e ação de improbidade administrativa. Segundo Aluisio Gonçalves de Castro Mendes (2005), na justificativa do Anteprojeto, cogita-se a elaboração de um capítulo para a regulação dos dissídios coletivos.

De maneira geral, o Anteprojeto proposto pela UERJ e UNESA não trás tantas

inovações substanciais em relação ao disposto no Código Modelo de Processos Coletivos. Dessa forma, não há considerações mais a serem feitas.

Já em trabalho desenvolvido na pós-graduação da PUC/Minas, sob a coordenação de Vicente de Paula Maciel Júnior, elaborou-se o Projeto de Código de Processo Coletivo Brasileiro (MACIEL JÚNIOR, 2008).

Baseia-se o referido projeto na "Teoria das ações coletivas: as ações coletivas como ações temáticas", desenvolvida pelo referido autor.

Segundo a Teoria das Ações Coletivas como Ações Temáticas, a ação coletiva constitui demanda que propõe um tema, dando oportunidade de que o conteúdo do processo seja definido de modo participativo, havendo uma fase inicial na qual o seu objeto é definido, sendo o mérito do processo construído, num lapso temporal fixado pela lei, dentro do qual será possível que os interessados compareçam no processo e formulem suas pretensões. (MACIEL JUNIOR, 2006).

A demanda será estabilizada através da fixação dos pontos controvertidos, após se estabelecer o contraditório, o qual, por sinal, se efetivará com a participação de todos os interessados na construção do mérito do processo coletivo e, por conseguinte, na construção participada do provimento jurisdicional. Assim, a jurisdição não se concentrará no julgador e serão considerados legitimados todos que demonstrem a possibilidade de sofrer, no futuro, os efeitos da decisão. (COSTA, 2010).

Importante analisar os dispositivos do projeto de Código Brasileiro de Processo Coletivo acerca do procedimento para a tutela dos interesses difusos, que poderá ser pleiteada por qualquer interessado, e se dará da seguinte forma:

Art. 8º. As ações para a tutela dos direitos difusos seguirão a forma procedimental a seguir delineada:

I – Para viabilizar o acesso à Justiça, qualquer interessado poderá propor a ação temática por termo, devendo o escrivão constar os fundamentos e o pedido formulado pela parte. A atermação será numerada, autuada e levada pelo escrivão ao juiz para determinar a citação, devendo também abrir prazo para o interessado nomear defensor ou requerer advogado dativo.

II – Seja a ação temática proposta na forma do inciso anterior ou diretamente pelo interessado representado por procurador, será autuada e o juiz da causa identificará na capa dos autos o bem, fato ou situação jurídica, a proposta temática em discussão e o âmbito de abrangência territorial da questão.

III - Ao receber a inicial o juiz determinará a citação por carta, com aviso de recebimento, daquelas pessoas indicadas na petição inicial e que possuam endereços certos e, por edital, com prazo mínimo de 30 (trinta) dias, para que qualquer interessado possa comparecer e participar do processo.

IV - O juiz deverá dar ampla publicidade à ação temática nos meios de comunicação mais eficazes disponíveis na comarca, sendo obrigatória a publicação no órgão de comunicação oficial da União, Estados e Município, em local próprio e de fácil visualização. Deverá ainda ser publicado o edital pelo menos uma vez em jornal de grande circulação local, e divulgado em rede de rádio local pelo menos três vezes por semana, em horários diferentes do dia, até o término do prazo do edital. O jornal e rádio locais não poderão recusar a divulgação, sob pena de ser imposta multa diária pelo juiz até o cumprimento da ordem, sem prejuízo das sanções administrativas e penais cabíveis à espécie.

Parágrafo Único. Qualquer interessado poderá manifestar interesse na ação temática e formular pedido declaratório, constitutivo ou condenatório que confirme, rejeite ou modifique o pedido inicial.

Art. 9º. Encerrada a fase de formação participada do mérito, o juiz delimitará a proposta de objeto da ação temática, catalogando os pontos controvertidos, aglutinando os que tiverem idêntico sentido e separando os que formarem pontos diversos a serem debatidos na ação temática. A seguir decidirá sobre as provas necessárias e apreciará eventuais pedidos de antecipação de tutela, podendo designar audiência, à qual comparecerão os interessados e seus procuradores.

Art. 10. Findo o prazo para a manifestação dos interessados, o escrivão fará a conclusão dos autos para que o juiz no prazo de 10 (dez) dias determine, conforme o caso, as providências preliminares e delimite o tema da ação proposta. (MACIEL JÚNIOR, 2008).

Pela Teoria das Ações Temáticas, dá-se efetividade à participação democrática do cidadão, que poderá atuar efetivamente na tutela dos direitos e interesses coletivos. Percebe-se uma análise processual mais aberta, e talvez mais adequada à efetivação da demanda coletiva.

No tocante à competência, por exemplo, a regra é ser definida na comarca mais próxima de onde ocorreu ou deva ocorrer o dano (MACIEL JÚNIOR, 2008). Neste sentido, garante-se uma maior facilidade com relação à possibilidade de propositura, especialmente pelos cidadãos, assim como favorece a produção probatória.

O projeto de código não entra em matérias relativas à litispendência, conexão, condições da ação. Prefere focar em matérias como garantia da execução do procedimento, criando regras específicas para o dano coletivo e para o dano individual, assim como das tutelas de urgência – tema este garantido pelos anteprojetos citados, mas não de forma extensiva e explicativa.

Desta forma, apesar de conciso, o projeto de Marciel Júnior trás uma abordagem totalmente nova para a codificação do processo coletivo. Enquanto os demais projetos trabalham sobre a mesma ótica, tendo por base o Código modelo de Gidi, o Código de Processo Coletivo Brasileiro, elaborado na PUC-Minas trabalha

sob uma visão própria e inovadora.

Ainda no sentido de um aperfeiçoamento da tutela dos direitos metaindividuais no ordenamento brasileiro, tramitam atualmente no Congresso Nacional alguns projetos de lei correlatos ao tema.

O primeiro a citar-se trata do Projeto de Lei n. 2422/2007, de autoria do Deputado Efraim Filho – DEM/PB, que acrescenta e altera a redação de dispositivos da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, referente ao cabimento da ação civil pública à tutela de direitos e interesses transindividuais dos trabalhadores, assim como dá diretrizes normativas ao seu processamento na Justiça do Trabalho. (BRASIL. Câmara dos Deputados, 2007).

O projeto foi apresentado em 13 novembro de 2007, na Câmara dos Deputados, com redação final aprovada pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, e Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público, e remetido ao Senado Federal em 30 de setembro de 2009. O projeto tramita atualmente no Senado sob a identificação PLC (Projeto de Lei da Câmara) nº 189 de 2009, encontrando-se remetido à CCJC desde 11 de abril de 2012, aguardando designação de relator (BRASIL. Senado Federal, 2009).

O referido projeto de lei tem como objetivo exaurir quaisquer dúvidas quanto à aplicação da ação civil pública no âmbito da relação de trabalho. Desta forma reconhece a legitimidade ativa das entidades sindicais, a possibilidade de habilitação dos trabalhadores interessados como assistentes no processo, bem como estabelece que os acordos ou convenções coletivas celebradas pelas entidades sindicais para tutela dos direitos e interesses coletivos terão força de título executivo extrajudicial para execução coletiva na Justiça do Trabalho.

O projeto também assenta a questão da competência funcional para julgamento da ação nas Varas do Trabalho. Prevê ainda a possibilidade de ação cautelar e a recorribilidade da decisão liminar por meio de agravo de instrumento na Justiça do Trabalho.

Percebe-se que a iniciativa legislativa tenta expurgar boa parte das controvérsias teóricas e jurisprudenciais quanto à aplicação da ação civil pública na Justiça do Trabalho. A proposta é interessante e merece atenção, visto que redefine alguns pontos controversos na jurisprudência.

Houve também o Projeto de Lei n. 5.100/2005, de autoria do Deputado Maurício Rands – PT/PE, que tramitava perante a Câmara dos Deputados. A

proposição tinha como escopo precisar a possibilidade de ajuizamento da ação civil pública em proteção de direitos individuais homogêneos, especialmente em favor da atuação de associações e sindicatos, dentre outras modificações (BRASIL. Câmara dos Deputados, 2005).

Em justificção ao projeto, o Deputado Maurício Rands afirma:

Assim, as alterações propostas por este projeto de lei ao inciso V do art. 1º, ao art. 4º e ao inciso II do art. 5º visam estabelecer, em definitivo, que as associações civis, inclusive as sindicais, deste que isso esteja previsto em seu estatuto social, podem ajuizar ações civis públicas em defesa de qualquer interesse difuso ou coletivo, inclusive os individuais homogêneos, espécie do gênero interesse coletivo, o que permitirá, em um único, processo resolver muitos conflitos de interesses; fato que contribui para desafogar os órgãos do poder judiciário. (BRASIL. Câmara dos Deputados, 2005).

O projeto também teve como objetivo reestabelecer o pleno efeito *erga omnes* da sentença em ação civil pública, retirando do artigo 16 da LACP a expressão “nos limites da competência territorial do órgão prolator”. (BRASIL, 1985).

Outra importante alteração trazida na proposição constava do esclarecimento do cabimento pleno de ações civis públicas contra a Administração Pública, ressalvadas as pretensões que envolvam tributos e contribuições previdenciárias (Parágrafo único do art. 1º da proposição) (BRASIL. Câmara dos Deputados, 2005). Neste sentido, a justificção do deputado:

A alteração do primeiro dos dispositivos supra mencionados e a revogação dos dois últimos dispositivos referidos visa, portanto, expungir do nosso sistema as normas que foram introduzidas com o propósito de, por um lado, impedir o uso das ações civis públicas contra a Administração Pública e, por outro, dificultar o manejo dessas ações pelas associações civis, sobretudo pelos sindicatos representativos dos servidores públicos federais, e, assim, restaurar a plenitude dos princípios da igualdade e do acesso dos cidadãos à Justiça estabelecidos no art. 5º, incisos I e XXXV, da Constituição Federal. Mantém-se, contudo, a proibição do uso da ação civil pública para veicular pretensões que envolvam tributos e contribuições previdenciárias, por razões de Estado.

[...] É chegada a hora de o Congresso Nacional reagir e restaurar todo o potencial das ações civis públicas, o que muito contribuirá para desafogar os órgãos do Poder Judiciário, na medida em que em um único processo poderão ser resolvidas milhares de demandas. (BRASIL. Câmara dos Deputados, 2005).

Infelizmente, o projeto foi arquivado como decorrência do fim da legislatura, nos termos do art. 105 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados (BRASIL. Câmara dos Deputados, 1989). Apesar de relevante a proposta e do parecer

favorável da CCJC, esta não pode surtir frutos em função do termo do mandato legislativo.

Ainda, há o Projeto de Lei n. 3945 de 2004 que “confere prioridade à tramitação dos processos relativos à tutela de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos” (BRASIL. Câmara dos Deputados, 2004).

O projeto é bastante simples, constando apenas de dois artigos. Seu objetivo é garantir maior celeridade nos procedimentos de tutela coletiva, a partir de um tratamento prioritário a esse tipo de demanda. Isso sob o argumento de que tais procedimentos prestam-se à proteção de interesses de um número elevado de pessoas, favorecendo, assim, o acesso à Justiça, a efetividade e duração razoável do processo. É o apresentado em justificativa pelo Deputado Mannato:

Assim, necessário se faz dar prioridade de tramitação às ações coletivas, que se prestam a tutelar os interesses de um número muito grande de pessoas atingidas pela conduta ilegal, buscando-se, assim, minorar o caos existente no sistema judiciário brasileiro, acelerar a atividade judicante e defender a cidadania na distribuição de justiça.

Em outras palavras, é forçoso reconhecer que a jurisdição coletiva apresenta-se como uma das grandes soluções para o crônico problema da obstrução das vias jurisdicionais, pois tem a capacidade de convergir, em uma única relação processual, uma enorme gama de interesses. (BRASIL. Câmara dos Deputados, 2004).

Atualmente, o projeto aguarda designação de relator na CCJC, desde 15 de dezembro de 2010.

E, finalmente, resta mencionar o Projeto de Lei n. 5139/2009, ainda em trâmite perante a Câmara dos Deputados, de autoria do Poder Executivo, “que disciplina a ação civil pública para a tutela de interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos, e dá outras providências” (BRASIL. Câmara dos Deputados, 2009).

O projeto, assim como as demais iniciativas, tem por finalidade dirimir questões controversas dentro do processo coletivo, trazendo algumas novidades.

Em seu artigo 1º, o projeto reafirma a possibilidade de ação civil pública em tutela de direitos individuais homogêneos (inciso V). Prevê também a prioridade de processamento em seus princípios.

Na matéria relativa à competência, prevalece a regra do local onde ocorreu o dano. Entretanto, trás uma regra nova: Art. 4º. [...] §1º Se a extensão do dano atingir a área da capital do Estado, será esta a competente; se também atingir a área do

Distrito Federal, será este o competente, concorrentemente com os foros das capitais atingidas (BRASIL. Câmara dos Deputados, 2009).

Quanto à legitimidade, mantém os mesmos legitimados, com explicitação dos sindicatos, estando estes adstritos “à defesa dos interesses ou direitos difusos, coletivo e individuais homogêneos ligados à categoria”. (BRASIL. Câmara dos Deputados, 2009).

Define a existência litispendência entre ações coletivas com mesmo pedido e causa de pedir, explicitando a configuração de conexão em causas com legitimados diferentes, garantindo a reunião dos processos para julgamento conjunto. Já a coisa julgada tem efeitos *erga omnes* independentemente da competência territorial do órgão prolator ou do domicílio dos interessados, havendo possibilidade de exclusão dos efeitos, em caso de não comunicação dos membros do grupo. (BRASIL. Câmara dos Deputados, 2009). Sendo assim, a regra da extensão do dano tem nova interpretação. Será somente competente a capital do Estado se o dano a atingir, sendo que, em caso de mais de uma capital envolvida, há concorrência entre elas. A regra prevista é mais palpável e menos suscetível a discussões.

O projeto foi apresentado no dia 29 abril de 2009 e atualmente encontra-se sujeito a arquivamento, aguardando deliberação de recurso apresentado na Mesa Diretora da Câmara dos Deputados, desde 12 maio de 2010.

Pelo exposto, percebe-se que no Brasil existe um forte movimento teórico em favor de um aperfeiçoamento da tutela metaindividual, no sentido de extinguir ou ao menos diminuir as dificuldade e incertezas quanto ao processamento das ações coletivas. Entretanto, tais movimentos são relativamente novos, contados dos últimos dez anos, e, infelizmente, até o momento, não surtiram nenhum efeito prático, salvo no aspecto hermenêutico, tendo em vista que vem fornecendo novas interpretações e novas teorias para o estudo do direito.

5 CONCLUSÃO

Os direitos trabalhistas, face ao seu caráter essencial e fundamental, assim como sua grande relevância social e amplitude de alcance, são considerados intrinsecamente coletivos. Assim, a tutela metaindividual se configura mais ajustada à proteção destes direitos em juízo e à promoção do acesso à Justiça.

Entretanto, verificou-se que a aplicação desse tipo de tutela na Justiça do Trabalho resta incipiente e deficitária no país. Desta forma, torna-se imperioso o aprimoramento da tutela metaindividual objetivando a efetivação plena dos direitos trabalhistas.

Objetivou-se com este trabalho demonstrar a relevância das ações metaindividuais para a defesa dos direitos dos trabalhadores e para a própria efetividade da Justiça do Trabalho, levantando-se possíveis causas da baixa operatividade no uso desse tipo de tutela.

Ao serem analisados os aspectos históricos da tutela coletiva, pode-se perceber que a adoção ampla desse tipo de tutela pelo nosso ordenamento jurídico é relativamente nova, sendo sua aplicação na Justiça do Trabalho mais recente ainda, e que, embora não haja uma sistematização das normas relacionadas ao processo coletivo, é possível utilizar-se das normas esparsas para sua aplicação, considerando todas as normas esparsas como partes integrantes de um micro sistema de processo coletivo.

Ocorre que, mesmo sendo possível a utilização das normas esparsas existentes para a aplicação da tutela metaindividual, a falta de sistematização do direito processual coletivo como um todo gera muitas controvérsias entre os teóricos do Direito, o que repercute também na jurisprudência dos nossos Tribunais. Destarte, é necessário o aprimoramento da legislação de modo a pelo menos sanar os principais pontos sensíveis. Vale ressaltar que os obstáculos apresentados à aplicação dessa tutela não devem inviabilizar a sua aplicação, vez que seria inócua a previsão de direitos sem os meios para sua efetivação.

Percebeu-se que a falta de sistematização do direito processual representa um dos entraves à aplicação da tutela coletiva ao analisar-se os pontos sensíveis relacionados à estrutura do processo coletivo, haja vista que uma possível codificação poderia resolver controvérsias, como: a possível diferenciação, e suas consequências, entre a ação civil pública e a ação civil coletiva, a legitimidade do

Ministério Público para a defesa de direitos individuais homogêneos, a legitimidade dos sindicatos para ajuizar ação civil pública, a questão da competência territorial e, até mesmo, a extensão subjetiva da coisa julgada.

Foram analisadas as tentativas, elaboradas até o momento, de codificação do processo coletivo no ordenamento pátrio. As iniciativas propuseram estudos de meios de aprimoramento da atuação jurisdicional com o fim de realizar plenamente a tutela dos direitos metaindividuais. Entretanto, até a apresentação deste trabalho, nenhuma das iniciativas surtiu modificações legislativas, mas é válido reconhecer o valor de tais pesquisas para o incremento da teoria processual coletiva no país.

Vê-se que as tentativas de codificação e também os projetos de lei que tentam aprimorar a utilização da tutela metaindividual estão em consonância com a terceira “onda” de acesso à Justiça, uma vez que o enfoque é na efetividade do processo, de forma a tornar a prestação jurisdicional mais célere e eficaz.

Percebeu-se, também, na análise dos pontos sensíveis, que outro fator de entrave é a cultura individualista que permeia o entendimento de muitos operadores do Direito, fazendo com que estes tenham posicionamentos restritivos diante das controvérsias que se apresentam, tendo em vista que não desvinculam a interpretação do processo coletivo dos institutos clássicos do processo individual, fazendo com que mais do que um programa de reforma seja necessário um novo método de pensamento.

Ao analisar-se quais as ações metaindividuais vêm sendo utilizadas na Justiça do Trabalho, percebeu-se, que, também fruto da mentalidade individualista dos operadores do Direito, há uma cultura de ajuizamento de demandas individuais, de forma que os legitimados pouco vêm atuando na proposição de demandas coletivas. Primordialmente, o Ministério Público vem atuando, seguido pelo sindicato, em menor proporção. Os demais legitimados não vêm participando efetivamente deste processo, inclusive o cidadão, como legitimado para a ação popular, não tem atuado na seara trabalhista.

No item específico sobre os entraves à aplicação da tutela metaindividual, foram apresentadas as possíveis causas da baixa operatividade no uso desse tipo de tutela na Justiça do Trabalho e, além dos motivos já mencionados, percebe-se que os empregadores, como representantes do Poder Econômico, beneficiam-se da ineficiência do modelo individualista e objetivam que o modelo se perpetue.

Além desse fato, aparecem as dificuldades dos operadores do Direito em

aceitarem e utilizarem os novos instrumentos processuais, novamente fruto da mentalidade individualista, mas também decorrente do próprio desconhecimento da norma. Não se trata de processo metaindividual, nem ao menos nas faculdades de Direito, o que dificulta sobremaneira a inserção e o manejo dos instrumentos disponíveis pelos próprios operadores do Direito. A introdução de matérias ligadas à tutela metaindividual e ao processo coletivo nas grades de disciplina dos cursos de Direito favoreceria o aprimoramento teórico dos operadores do Direito, e por consequência, aumentaria a possibilidade de efetivação da tutela metaindividual.

Os que conhecem a norma podem, ainda, sentir-se desestimulados em ajuizarem demandas coletivas, tendo em vista os muitos pontos sensíveis que serão enfrentados. Ressalta-se que, no que tange aos pontos sensíveis apresentados, dentre as controvérsias, pugna-se sempre pela aplicação das teorias ampliativas e mais benéficas no sentido de dar efetividade à tutela metaindividual e conseqüentemente aos direitos trabalhistas pleiteados, desde que condizentes com os princípios que regem o Direito Processual do Trabalho.

Isto posto, os magistrados devem abandonar a compreensão individualista clássica e defrontar o processo de maneira distinta do processo individual. Desta forma, a partir do processo metaindividual, alcançam-se maiores oportunidades de isonomia processual entre empregador e empregados, garantindo-se assim a efetivação dos direitos trabalhistas e maior justiça social.

Ainda quanto ao desconhecimento da norma, percebe-se que os trabalhadores desconhecem seus direitos e, muitas vezes, quando se sentem lesados, não ajuízam ação por receio da dispensa imotivada e até mesmo por medo de inclusão em “listas negras”. Ficam sem saber a quem recorrer e sem saber da possibilidade de ajuizamento de ações sem rosto.

Embora tenha havido alguns avanços, a população em geral carece de um sistema efetivo de educação para que haja a democratização do saber, o que tem dificultado a formação de uma consciência de classe entre os trabalhadores, suficiente para que estes exerçam um contrapoder frente ao Poder Econômico e participem dos jogos de liberdades próprios do Estado Democrático do Direito.

Em resumo, além dos problemas decorrentes da ausência de sistematização das normas relacionadas ao processo metaindividual que poderiam ser resolvidos com uma sistematização, a efetiva operacionalização do processo coletivo está condicionada à mudança cultural dos sujeitos que integram o judiciário trabalhista,

em especial, os juízes, procuradores do trabalho, sindicalistas e demais operadores do direito laboral. Desta forma, é imprescindível a formação de um "pensar coletivo" em detrimento da cultura individualista para a concretização efetiva do acesso coletivo à Justiça.

Mas, abandonadas as heranças históricas e culturais, superados os obstáculos processuais e conscientizados os operadores do Direito a respeito da relevância de instrumentos mais eficazes para a efetivação e manutenção dos direitos fundamentais e sociais dos trabalhadores, as ações metaindividuais concretizarão o relevante papel de tornar apta a Justiça do Trabalho para a solução de lides metaindividuais de maneira efetiva, iniciando o processo de ressignificação da justiça laboral perante a sociedade.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Codificação do Direito processual Coletivo Brasileiro**: análise crítica das propostas existentes e diretrizes para uma nova proposta de codificação. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Direito processual coletivo brasileiro**: um novo ramo do direito processual. São Paulo: Saraiva, 2003.

ALMEIDA, Wânia Guimarães Rabêllo de. Relação entre a demanda coletiva e a demanda individual no processo do trabalho: litispendência e coisa julgada. In: PIMENTA, José R. F.; BARROS, Juliana A. M. de; FERNANDES, Nadia S. (Coord.). **Tutela Metaindividual Trabalhista**: A defesa coletiva dos direitos dos trabalhadores em juízo. São Paulo: LTR, 2009. p. 185-205.

ALMEIDA, Wânia Guimarães Rabêllo de. **A relação entre ações coletivas e ações individuais no processo do trabalho**: litispendência e coisa julgada. 2010. 342 f. Dissertação (Mestrado em Direito do Trabalho) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito, Belo Horizonte.

ALVES, Fabrício Germano; MARTINS, Leonardo. **Ação popular como garantia constitucional do processo de proteção e defesa do consumidor face à publicidade**. Revista Constituição e garantia de direitos, v. 4, n. 1, 2011. Disponível em: <<http://www.ccsa.ufrn.br/ojs/index.php/PPGD/article/view/245/310>>. Acesso em: 10 fev. 2013.

ALVIM, Thereza Arruda; ALVIM, Eduardo Arruda; MARINS, James. **Código do Consumidor Comentado**. 2. ed. Revista dos Tribunais, 1995.

ANDRADE, Adriano. MASSON, Cleber. ANDRADE, Landolfo. **Interesses Difusos e Coletivos Esquemático**. 2 ed. rev. at. São Paulo: Método. 2012.

BAHIA. Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região. Recursos Ordinário n. 0113400-39.2009.5.05.0025 RecOrd (ac. n. 092390/2012). Rel. Des. Débora Machado. Segunda Turma. **Diário de Justiça**, 08 mai. 2012. Disponível em: <http://www.trt5.jus.br/jurisprudencia/modelo/AcordaoConsultaBlob.asp?v_id=294235>. Acesso em: 13 fev. 2013.

BAHIA. Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região. Recurso Ordinário n. 0011200-76.2006.5.05.0471 (ac. n. 014337/2007). Rel. Des. Luíza Lomba. Sexta Turma. **Diário de Justiça**, Salvador, 26 jun. 2007. Disponível em: <http://www.trt5.jus.br/jurisprudencia/modelo/AcordaoConsultaBlob.asp?v_id=44832>. Acesso em: 13 fev. 2013.

BAHIA. Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região. Recurso Ordinário nº 0057400-94.2009.5.05.0000 MS (ac. n. 026538/2009). Rel. Des. Cláudio Brandão. Subseção II da SEDI. **Diário de Justiça**, Salvador, 02 out. 2009. Disponível em: <http://www.trt5.jus.br/jurisprudencia/modelo/AcordaoConsultaBlob.asp?v_id=168315>. Acesso em: 11 fev. 2013.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. **Processo constitucional**. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

BERIZONCE, Roberto; GRINOVER, Ada Pellegrini; SOSA, Angel Landoni. Código modelo de processos coletivos para Ibero-América: código modelo. **Grupo de pesquisa Tutela jurisdicional dos direitos coletivos**, São Paulo, ago. 2004a. Disponível em: <http://www.pucsp.br/tutelacoletiva/download/codigomodelo_portugues_final_28_2_2005.pdf>. Acesso em: 17 fev. 2013.

BERIZONCE, Roberto; GRINOVER, Ada Pellegrini; SOSA, Angel Landoni. Código modelo de processos coletivos para Ibero-América: exposição de motivos. **Grupo de pesquisa Tutela jurisdicional dos direitos coletivos**, São Paulo, out. 2004b. Disponível em: <http://www.pucsp.br/tutelacoletiva/download/codigomodelo_exposicaodemotivos_28_2_2005.pdf>. Acesso em: 17 fev. 2013.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 2422/2007**. Autoria: Deputado Efraim De Araújo Morais Filho. Brasília, 13 nov. 2007. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=376543>>. Acesso em: 19 fev. 2013.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n. 3945/2004**. Autoria: Deputado Carlos Humberto Mannato. Brasília, 08 jul. 2004. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=260483>>. Acesso em: 19 fev. 2013.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n. 5100/2005**. Autoria: Deputado Maurício Rands Coelho Barros. Brasília, 26 abr. 2005. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=283231>>. Acesso em: 19 fev. 2013.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n. 5139/2009**. Autoria: Poder Executivo. Brasília, 29 abr. 2009. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=432485>>. Acesso em: 19 fev. 2013.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Resolução nº 17, de 1989. Aprova o Regimento Interno da Câmara dos Deputados. **Diário do Congresso Nacional**, Brasília, seção 1, suplemento, p. 3, 22 set. 1989. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/rescad/1989/resolucaodacamaradosdeputados-17-21-setembro-1989-320110-norma-pl.html>>. Acesso em: 20 fev. 2013.

BRASIL. Constituição (1934). Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. **Diário Oficial da União [da] República Federativa do Brasil**, Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 16 jul. 1934. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao34.htm>. Acesso em: 19 jan. 2013.

BRASIL. Constituição (1946). Constituição dos Estados Unidos do Brasil. **Diário Oficial da União, Rio de Janeiro: Imprensa Nacional**, 18 set. 1946. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao46.htm>. Acesso em: 20 jan. 2013.

BRASIL. Constituição (1967). Constituição da República Federativa do Brasil. **Diário Oficial da União**, Brasília, 20 out. 1967. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao67.htm>. Acesso em: 20 jan. 2013.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4717.htm>. Acesso em: 19 jan. 2013.

BRASIL. Decreto-Lei n.º 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. **Diário Oficial da União**, Brasília, 9 ago. 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm>. Acesso em: 18 jan. 2013.

BRASIL. Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969. **Diário Oficial da União**, Brasília, 20 out. 1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc_antecedente1988/emc01-69.htm>. Acesso em: 20 jan. 2013.

BRASIL. Lei n.º 4.717 de 29 de junho de 1965. Regula a ação popular. **Diário Oficial da União**, Brasília, 5 jul. 1965. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347Compilada.htm>. Acesso em: 18 jan. 2013.

BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, 17 jan. 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869compilada.htm>. Acesso em: 20 jan. 2013.

BRASIL. Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 2 set. 1981. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6938.htm>. Acesso em: 20 jan. 2013.

BRASIL. Lei 7.347 de 24 de julho de 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 25 set. 1985. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347Compilada.htm>. Acesso em: 18 jan. 2013.

BRASIL. Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 12 set. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078compilado.htm>. Acesso em: 18 jan. 2013.

BRASIL. Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993. Institui a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, dispõe sobre normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 15 fev. 1993a. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8625.htm>. Acesso em: 20 jan. 2013.

BRASIL. Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997. Disciplina a aplicação da tutela antecipada contra a Fazenda Pública, altera a Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 24 dez. 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9494.htm>. Acesso em: 21 jan. 2013.

BRASIL. Lei nº 11.448, de 15 de janeiro de 2007. Altera o art. 5º da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, que disciplina a ação civil pública, legitimando para sua propositura a Defensoria Pública. **Diário Oficial da União**, Brasília, 16 jan. 2007. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/l11448.htm>. Acesso em: 20 jan. 2013.

BRASIL. Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009. Disciplina o mandado de segurança individual e coletivo e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 10 ago. 2009. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347Compilada.htm>. Acesso em: 20 jan. 2013.

BRASIL. Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993. Dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União. **Diário Oficial da União**, Brasília, 21 mai. 1993b. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp75.htm>. Acesso em: 20 jan. 2013.

BRASIL. Presidência da República. Mensagem nº 664, de 11 de setembro de 1990. **Diário Oficial da União**, Brasília, 12 set. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/Mensagem_Veto/anterior_98/vep664-L8078-90.htm>. Acesso em: 23 fev. 2013.

BRASIL. Presidência da República. Mensagem nº 359, de 24 de julho de 1985. **Diário Oficial da União**, Brasília, 25 jul. 1985. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/Mensagem_Veto/anterior_98/Mvep359-85.htm>. Acesso em: 20 jan. 2013.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei da Câmara, nº 189 de 2009**. Autoria: Deputado Efraim De Araújo Moraes Filho. Brasília, 02 out. 2009. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=93465>. Acesso em: 19 nov. 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 776.857/RJ. Rel. Min. Luiz Fux. Primeira Turma. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, 18 fev. 2009a. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200501416817&dt_publicacao=18/02/2009>. Acesso em: 04 fev. 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 802.378/SP. Rel. Min. Luiz Fux. Primeira Turma. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, 04 jun. 2007. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200502021267&dt_publicacao=04/06/2007>. Acesso em: 04 fev. 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3395. Rel. Min. Cezar Peluso. Tribunal Pleno. **Diário de Justiça**, Brasília, 10 nov. 2006. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=390700>>. Acesso em: 12 fev. 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AI 416463 AgR / MG. Rel. Min. Joaquim Barbosa. Segunda Turma. **Diário de Justiça**, Brasília, 22 jun. 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?idDocumento=2207479>>. Acesso em: 13 fev. 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AI 779438 AgR. Rel. Min. Cármen Lúcia. Primeira Turma. **Diário de Justiça**, Brasília, 30 nov. 2010. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?id=617366>>. Acesso em: 13 fev. 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção n. 712. Rel. Min. Eros Grau. Tribunal Pleno. **Diário de Justiça**, Brasília, 30 out. 2008. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?id=558553>>. Acesso em: 11 fev. 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção nº 20 / DF. Relator: Min. Celso de Mello. Tribunal Pleno. **Diário de Justiça**, Brasília, 22 nov. 1996. p. 45690. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=81733>>. Acesso em: 12 fev. 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção nº 361 / DF. Relator: Min. Néri da Silveira. Tribunal Pleno. **Diário de Justiça**, Brasília, 17 jun. 1994. p. 15707. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?numero=361&classe=MI>>. Acesso em: 12 fev. 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Injunção nº 472 / DF. Relator: Min. Celso de Mello. **Diário de Justiça**, Brasília, 02 mar. 2001. p. 00003. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?id=81827>>. Acesso em: 20 jan. 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 181.438-1/SP. Rel. Ministro Carlos Velloso. **Informativo do STF**, Brasília, n. 40, 12-16 ago. 1996. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo40.htm>>. Acesso em: 11 fev. 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 193503. Rel. Min. Carlos Velloso. Tribunal Pleno. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, 24 ago. 2007. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?id=482040>>. Acesso em: 13 jan. 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 196.184-8/AM. Rel. Ministra Ellen Gracie. Tribunal Pleno. **Diário de Justiça**, Brasília, 18 fev. 2005. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=234964>>. Acesso em: 11 fev. 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 394.180 AgR. Rel. Min. Ellen Gracie. Segunda Turma. **Diário de Justiça**, Brasília, 10 dez. 2004. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?id=341187>>. Acesso em: 13 fev. 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula n. 365. **Diário de Justiça**, Brasília, 25 jul. 1963. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=365.NUME.%20NAO%20S.FLSV.&base=baseSumulas>>. Acesso em: 12 fev. 2013.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. AIRR n. 9890543-12.2002.5.09.0002. Rel. Min. Waldir Oliveira da Costa. Primeira Turma. **Diário de Justiça**, Brasília, 17 dez. 2010b. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAAKCvAAW&dataPublicacao=17/12/2010>>. Acesso em: 13 fev. 2013.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Embargos declaratórios em Recurso de Revista n. 739050-40.2001.5.17.0131. Rel. Min. Renato de Lacerda Paiva. Subseção I Especializada em Dissídios Individuais. **Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho**, Brasília, 25 mai. 2012a. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&base=acordao&rowid=AAANGhABIAAADoiAAK&dataPublicacao=25/05/2012>>. Acesso em: 13 fev. 2013.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Mandado de Segurança n. 737165-73.2001.5.55.5555. Rel. Min. Ives Gandra Martins Filho. Tribunal Pleno. **Diário de Justiça**, Brasília, 20 mai. 2005a. Disponível em: <aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&base=acordao&rowid=AAANGhAAFAAAccEAAF&dataPublicacao=20/05/2005>. Acesso em: 13 fev. 2013.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Orientação Jurisprudencial nº 130 da SDI-2. Seção de Dissídios Individuais II. **Diário de Justiça**, Brasília, 04 mai. 2004. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/OJ_SDI_2/n_S6_121.htm#tema130>. Acesso em: 13 fev. 2013.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Orientação Jurisprudencial nº 130 da SDI-2. Seção de Dissídios Individuais II. Alterada na sessão do Tribunal Pleno em 14.09.2012. **Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho**, Brasília, 27 set. 2012b.

Disponível em:

<http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/OJ_SDI_2/n_S6_121.htm#tema130>. Acesso em: 13 fev. 2013.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista n. 316001-

52.1996.5.17.5555. Rel. Min. Ives Gandra Martins Filho. Quarta Turma. **Diário de Justiça**, Brasília, 28 abr. 2000. Disponível em:

<<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=rtf&numeroFormatado=ED-E-RR%20-%20316001-52.1996.5.17.5555&base=acordao&rowid=AAANGhAAFAAAVZyAAE>>. Acesso em:

19 fev. 2013.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista n. 330004-

12.1996.5.17.5555. Rel. Ministra Maria de Assis Calsing. Subseção I Especializada em Dissídios Individuais. **Diário de Justiça**, Brasília, 15 ago. 2008. Disponível em:

<aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=rtf&numeroFormatado=RR%20-%20330004-12.1996.5.17.5555&base=acordao&rowid=AAANGhAAFAAAoBQAAR> . Acesso em:

10 fev. 2013.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista n. 478290-

48.1998.5.03.5555. Rel. Min. Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira. Terceira Turma. **Diário de Justiça**, Brasília, 11 mai. 2007. Disponível em:

<<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&base=acordao&rowid=AAANGhAAFAAAhfDAAP&dataPublicacao=11/05/2007>>. Acesso em: 13 fev. 2013.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista n. 608691-

74.1999.5.04.5555. Rel. Juiz Convocado Luiz Carlos Gomes Godoi. Segunda Turma. **Diário da Justiça**, Brasília, 14 out. 2005c. Disponível em:

<<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&base=acordao&rowid=AAANGhAAFAAAjaTAAH&dataPublicacao=14/10/2005>>. Acesso em: 13 fev. 2013.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista n. 669448-

27.2000.5.03.5555. Rel. Min. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi. Terceira Turma. **Diário de Justiça**, Brasília, 18 ago. 2006b. Disponível em:

<<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR%20-%20669448-27.2000.5.03.5555&base=acordao&rowid=AAANGhAAFAAAanPAAB&dataPublicacao=18/08/2006>>. Acesso em: 15 fev. 2013.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista n. 44300-

29.2004.5.10.0802. Rel. Min. Ives Gandra Martins Filho. Quarta Turma. **Diário de Justiça**, Brasília, 31 mar. 2006a. Disponível em:

<<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor>

&format=html&highlight=true&base=acordao&rowid=AAANGhAAFAAASbqAAF&dataPublicacao=31/03/2006>. Acesso em: 15 fev. 2013.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista n. 9895500-43.2004.5.09.0016. Rel. Min. Horácio Raymundo de Senna Pires. Terceira Turma. **Diário de Justiça**, Brasília, 07 mai. 2010a. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAAJRTAAC&dataPublicacao=07/05/2010>>. Acesso em: 13 fev. 2013.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula n. 414. Mandado de segurança. Antecipação de tutela (ou liminar) concedida antes ou na sentença. **Diário de Justiça**, Brasília, 22-24 ago 2005b. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_401_450.html>. Acesso em: 24 fev. 2013.

BRITO FILHO, Jose Cláudio Monteiro. Limites da legitimidade ativa do MPT em Ação Coletiva. In: RIBERIO JUNIOR, José Hortêncio et al. (Org.). **Ação coletiva na visão de juízes e procuradores do trabalho**. São Paulo: LTr, 2006. p. 59-68.

BUENO, Cássio Scarpinella. **As class actions norte-americanas e as ações coletivas brasileiras**: pontos para uma reflexão conjunta. Disponível em: <<http://www.scarpinellabueno.com.br/Textos/Class%20action%20e%20direito%20brasileiro.pdf>>. Acesso em: 17 jan. 2013.

CARVALHO, Willian Ricardo do Amaral. A sociedade de massas e a evolução da legislação sobre ações coletivas. In: OLIVEIRA NETO, Olavo de (Coord.). **Tutelas coletivas e efetividade do processo**. Bauru: Edite, 2005. p. 201-236.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CASTRO, Aluisio Gonçalves de. **Ações coletivas no direito comparado e nacional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

CERDEIRA, Marcelo Tavares. **Ação Popular**. 45p. Monografia (Pós-Graduação) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Programa de Pós-Graduação em Direito das relações sociais, São Paulo. Disponível em: <<http://www.cerdeiraeadvogados.com.br/cms/arquivo42.pdf>>. Acesso em: 9 fev. 2013.

CORDEIRO, Wolney de Macedo. A delimitação procedimental da Liquidação das Sentenças de Tutela de Direitos Individuais Homogêneos no Processo do Trabalho. In: RIBERIO JUNIOR, José Hortêncio et al. (Org.). **Ação coletiva na visão de juízes e procuradores do trabalho**. São Paulo: LTr, 2006. p. 327-348.

COSTA, Fabrício Veiga. Modelo constitucional de processo coletivo: um estudo crítico a partir da teoria das ações coletivas como ações temáticas. **Revista Dialética de Direito Processual**. Fascículo: n. 88. p. 17-29. jul. 2010.

COSTA, Geovana Specht Vital da. **Dos interesses difusos trabalhistas após a Emenda Constitucional n.º 45/2004**: competência, legitimidade e ação popular trabalhista. 2012. 153f. Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Faculdade de Direito, Mestrado em Direito, Porto Alegre. Disponível em: <http://tede.pucrs.br/tde_arquivos/8/TDE-2013-01-14T151154Z-4219/Publico/445020.pdf>. Acesso em: 10 fev. 2013.

DELGADO, Maurício Godinho. **Capitalismo, trabalho e emprego**: entre o paradigma da destruição e os caminhos de reconstrução. São Paulo: LTR, 2006.

DIDIER JUNIOR, Fredie; BUENO, Cássio Scarpinella. **Ações constitucionais**. 5. ed., rev., ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2011.

DIDIER JUNIOR, Fredie; ZANETI JUNIOR, Hermes. **Curso de direito processual civil**: processo coletivo. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2008. v. 4.

DIDIER JUNIOR., Fredie; ZANETI JUNIOR., Hermes. **Mandado de segurança coletivo e os direitos difusos**: art. 21, par.ún., da Lei n. 12.016/2009. Interpretação conforme a Constituição Federal. Processos Coletivos, Porto Alegre, v. 1, n. 1, 10 out. 2009. Disponível em: <<http://www.processoscoletivos.net/doutrina/18-volume-1-numero-1-trimestre-01-10-2009-a-31-12-2009/85-mandado-de-seguranca-coletivo-e-os-direitos-difusos-art-21-par-un-da-lei-n-12-016-2009-interpretacao-conforme-a-constituicao-federal>>. Acesso em: 11 fev. 2013.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. 4 ed., rev., atual., e com remissões ao Código Civil de 2002. São Paulo: Malheiros, 2004. V.4.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A reforma do código de processo civil**. 2. ed. rev., e ampl. São Paulo: Malheiros, 1995.

DISTRITO FEDERAL; TOCANTINS. Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região. Recurso Ordinário n. 00992-2006-009-10-00-1. Rel. Des. André R. P. V. Damasceno. Primeira Turma. **Diário de Justiça**, Brasília, 30 mai. 2008. Disponível em: <http://www.trt10.jus.br/search?q=cache:www-dev3.trt10.jus.br/consweb/gsa_segunda_instancia.php%3Ftip_processo_trt%3DRO%26ano_processo_trt%3D2007%26num_processo_trt%3D4316%26num_processo_voto%3D123857%26dta_publicacao%3D30/05/2008%26dta_julgamento%3D19/05/2008%26embargo%3D%26tipo_publicacao%3DDJ&proxystylesheet=metas>. Acesso em: 24 fev. 2013.

EÇA, Vitor Salino de Moura. Substituição processual sindical no processo do trabalho. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, v. 46, n. 76, p. 219-234, jul/dez, 2007. Disponível em: <http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_76/Vitor_Eca.pdf>. Acesso em: 02 fev. 2013.

FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. Extinção do Processo e Mérito da Causa. **Revista de Processo**, ano 15, n. 58, p. 7-32, 1990.

FAVA, Marcos Neves. **Ação civil pública trabalhista: teoria geral**. São Paulo: LTR, 2008.

FERNANDES, Fábio Lopes. O FGTS como objeto da ação civil pública. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, v. 44, n. 74 p. 147-156, jul./dez. 2006. Disponível em: <http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_74/Fabio_Fernandes.pdf>. Acesso em: 06 fev. 2013.

FERNANDES, Nadia Soraggi. **Ação civil pública trabalhista: forma célere e efetiva de proteção dos direitos fundamentais sociais dos trabalhadores**. 2009. 215f. Dissertação (Mestrado em Direito do Trabalho) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito, Belo Horizonte.

FERRAZ, Antonio Augusto Mello de Camargo. Inquérito civil: dez anos de um instrumento de cidadania. In: MILARÉ, Edis (Coord.). **Ação civil pública: Lei 7.347/85: reminiscências e reflexões após dez anos de aplicação**. São Paulo: RT, 1995.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Direitos fundamentais e relação de emprego**. São Paulo: Método, 2008.

GAVRONSKI, Alexandre Amaral. **A tutela coletiva no Estado Democrático de Direito: democracia e participação política**. 2005. 89f. Monografia (Pós Graduação) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo. Disponível em: <www.pucsp.br/tutelacoletiva/download/artigo1_alexandre.pdf>. Acesso em: 19 nov. 2012.

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

GIDI, Antonio. **Código de Processo Civil Coletivo: um modelo para países de direito escrito**. Revista de Processo, São Paulo, ano 28, n. 111, p. 192-208, jul./set. 2003. Disponível em: <<http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/SSRN-id947207.pdf>>. Acesso em: 17 fev. 2013.

GIDI, Antonio. **Coisa julgada e litispendência em ações coletivas**. São Paulo: Saraiva, 1995.

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

GIGLIO, Wagner. **Direito Processual do Trabalho**. 14. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005.

GONÇALVES, Aroldo Plínio. Da competência para a Ação Civil Pública na Justiça do Trabalho. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, v. 25, n. 54, jul. 1994. Disponível em: <http://mg.trt.gov.br/escola/download/revista/rev_54/Aroldo_Goncalvez.pdf>. Acesso em: 10 fev. 2013.

GONTIJO, Lucas de Alvarenga; ARCELO, Adalberto Antonio Batista. A Biopolítica nos Estados Democráticos de Direito: a reprodução da subcidadania sob a égide da constitucionalização simbólica. In: CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, 8, 2009, São Paulo. **Anais...** Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/Anais/sao_paulo/2412.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2012.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Anteprojeto de código brasileiro de processos coletivos**: janeiro de 2007: Ministério da Justiça: última versão. São Paulo, jan. 2007. Disponível em: <http://www.mpcon.org.br/site/portal/jurisprudencias_detalhe.asp?campo=2897>. Acesso em: 17 fev. 2013.

GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Código brasileiro de defesa do consumidor**: comentado pelos autores do anteprojeto. 9. ed. rev. , atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Mandado de segurança coletivo: legitimação, objeto e coisa julgada. In: GRINOVER, Ada Pellegrini. **O processo em evolução**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

KALIL, Hugo Souto. Competência territorial para o processamento das ações populares com litisconsórcio passivo entre união e agente público responsável. **Textos para Discussão**, Brasília: Senado Federal, Consultoria Legislativa, n. 97, jun. 2011. Disponível em: <<http://www2.senado.gov.br/bdsf/bitstream/id/242414/1/TD97-HugoSoutoKalil.pdf>>. Acesso em: 10 fev. 2013.

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

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Ação civil pública**: nova jurisdição trabalhista metaindividual, legitimação do Ministério Público. São Paulo: LTR, 2001.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Ação civil pública na perspectiva dos direitos humanos**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2008.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Ações coletivas e tutela antecipada no Direito Processual do Trabalho**. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/18637-18638-1-PB.pdf>>. Acesso em: 19 nov. 2012.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**. 9. ed. São Paulo: LTr, 2011.

LENZA, Pedro. **Teoria Geral da Ação Civil Pública**. 2 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual do Processo Coletivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MACIEL JÚNIOR, Vicente de Paula (Coord.). **Código De Processo Coletivo Brasileiro**. 2008. 12p. Trabalho (Pós-Graduação). Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Programa de Pós-Graduação em Direito Processual, Belo Horizonte. Disponível em: <<http://www.fmd.pucminas.br/codigo.html>>. Acesso em: 17 fev. 2013.

MACIEL JÚNIOR, Vicente de Paula. **Teoria das ações coletivas**: as ações coletivas como ações temáticas. São Paulo: LTr, 2006.

MANCUSO, Rodolfo Camargo. Ação civil pública trabalhista: análise de alguns pontos controvertidos. **Revista do Ministério Público**, Brasília, ano VI, n. 12, set. 1996. Disponível em: <<http://www.anpt.org.br/site/download/revista-mpt-12.pdf>>. Acesso em: 10 fev. 2013.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação civil pública**: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores (Lei 7.347/85 e legislação complementar). 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação Popular**: proteção do erário, do patrimônio público, da moralidade administrativa e do meio ambiente. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Interesses Difusos**: conceito e legitimação para agir. 6. ed. São Paulo: RT, 2004.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Jurisdição coletiva e coisa julgada**: teoria geral das ações coletivas. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MARTINS, Ives Gandra da Silva. Ação Civil Pública: limites constitucionais. **Revista do Ministério Público do Trabalho**, Brasília, n. 9, mar. 1995, p. 19-30. Disponível em: <<http://www.anpt.org.br/site/download/revista-mpt-09.pdf>>. Acesso em: 18 fev. 2013.

MARTINS, Sergio Pinto. Competência da Justiça do Trabalho para analisar mandados de segurança, habeas corpus e habeas data. **Jornal Carta Forense**, São Paulo, 29 jun. 2005. Disponível em: <<http://www.cartaforense.com.br/conteudo/colunas/competencia-da-justica-do-trabalho-para-analisar-mandados-de-seguranca-habeas-corpus-e-habeas-data/30>>. Acesso em: 12 fev. 2013.

MATTOS, Luiz Norton Baptista de. A litispendência e a coisa julgada nas ações coletivas segundo o Código de Defesa do Consumidor e os anteprojetos do Código Brasileiro de Processos Coletivos. 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. p. 194-215.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses**. 18. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005a.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **Aspectos polêmicos da ação civil pública**. São Paulo, dez. 2005b. Disponível em:
<<http://www.mazzilli.com.br/pages/artigos/aspectosacp.pdf>>. Acesso em: 29 jan. 2013.

MEIRELLES, Hely Lopes et al. **Mandado de segurança e ações constitucionais**. 32. ed. atual. de acordo com a Lei n. 12.016/200 São Paulo: Malheiros, 2009.

MELO, Raimundo Simão de. **Ação civil pública na Justiça do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2002.

MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro. **Ações coletivas no direito comparado e nacional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro. **Anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos**: apresentação do anteprojeto elaborado em conjunto nos programas de pós-graduação stricto sensu da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ) e da Universidade Estácio de Sá (UNESA). Rio de Janeiro, ago. 2005. Disponível em: <<http://www.direitouerj.org.br/2005/download/outros/cbpc.doc>>. Acesso em: 17 fev. 2013.

MENEZES, Cláudio Armando Couce de. Os novos contornos das relações de trabalho e de emprego. Direito do trabalho e a nova competência trabalhista estabelecida pela Emenda nº 45/04. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Porto Alegre, v. 71, n. 1, p. 84-102, jan./abr. 2005. Disponível em:
<http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/bitstream/handle/1939/3719/rev71_1_5.pdf?sequence=1>. Acesso em: 21 jan. 2013.

MILLER, Cristiano Simão. A legitimação ativa no mandado de segurança coletivo. **Revista da Faculdade de Direito de Campos**, Campos dos Goytacazes, ano III, n. 3, p. 409-455, 2002. Disponível em:
<<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/25514>>. Acesso em: 11 fev. 2013.

MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Mandado de Segurança nº 405/04. Rel. Luiz Otavio Linhares Renault. Tribunal Pleno. **Diário de Justiça de Minas Gerais**, Belo Horizonte, 01 dez. 2004.

MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Mandado de Segurança nº 43/05 (00102-2005-000-03-00-1 MS). Rel. Rodrigo Ribeiro Bueno. 1ª Seção Espec. de Dissídios Individuais. **Diário de Justiça de Minas Gerais**, Belo Horizonte, 20 mai. 2005a. Disponível em:
<<http://as1.trt3.jus.br/consulta/redireciona.htm?pldAcordao=338510&acesso=a3a10a356386d8aa4c93a34b9b8758ee>>. Acesso em: 11 fev. 2013.

MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Processo n. 01105-2010-016-03-00-5 RO. Rel. Emilia Facchini. Terceira Turma. **Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho**, Belo Horizonte, 27 fev. 2012b. Disponível em: <<https://as1.trt3.jus.br/juris/detalhar.htm?conversationId=39599&index=0>>. Acesso em: 13 fev. 2013.

MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Recurso Ordinário n. 00482-2008-042-03-00-9. Rel. José Eduardo de Resende Chaves Júnior. Quarta Turma. **Diário de Justiça de Minas Gerais**, Belo Horizonte, 13 set. 2008. Disponível em: <<https://as1.trt3.jus.br/juris/detalhe.htm?conversationId=8189>>. Acesso em: 13 fev. 2013.

MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Recurso Ordinário n. 00939-2010-098-03-00-4 RO. Rel. Convocada Maria Cristina D.Caixeta. Segunda Turma. **Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho**, Belo Horizonte, 08 fev. 2012a. Disponível em: <<https://as1.trt3.jus.br/juris/detalhar.htm?conversationId=8188&index=0>>. Acesso em: 13 fev. 2013.

MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Recurso Ordinário n. 02161-2011-025-03-00-9. Rel. Maria Lucia Cardoso Magalhaes. Quarta Turma. **Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho**, Belo Horizonte, 17 dez. 2012d. Disponível em: <<https://as1.trt3.jus.br/juris/detalhe.htm?conversationId=39518>>. Acesso em: 13 fev. 2013.

MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Recurso Ordinário n. 00205-2011-080-03-00-8. Rel. Maristela Iris S. Malheiros. Segunda Turma. **Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho**, Belo Horizonte, 18 jul. 2012c. Disponível em: <<https://as1.trt3.jus.br/juris/detalhe.htm?conversationId=39599>>. Acesso em: 13 fev. 2013.

MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Recurso Ordinário n. 01612-2004-103-03-00-2. Rel. Des. Eduardo Augusto Lobato. Quinta Turma. **Diário de Justiça de Minas Gerais**, Belo Horizonte, 19 nov. 2005c. Disponível em: <<http://as1.trt3.jus.br/consulta/detalheProcesso2.htm>>. Acesso em: 13 fev. 2013.

MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Recurso Ordinário n. 10392/05. Rel. Jose Murilo de Moraes. Quinta Turma. **Diário de Justiça de Minas Gerais**, Belo Horizonte, 06 ago. 2005b. Disponível em: <<http://as1.trt3.jus.br/consulta/redireciona.htm?pldAcordao=516067&acesso=2e19e4edb0e11c6d0903b834f34959fb>>. Acesso em: 15 fev. 2013.

MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Recurso Ordinário n. 00020-2010-005-03-00-6. Rel. Convocado Milton V. Thibau de Almeida. Terceira Turma. **Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho**, Belo Horizonte, 16 dez. 2010. Disponível em: <<https://as1.trt3.jus.br/juris/detalhe.htm?conversationId=8176>>. Acesso em: 13 fev. 2013.

MIRAGLIA, Lívia Mendes Moreira. Ação coletiva em geral: interesses tuteláveis. Espécies, requisitos de admissibilidade e competência. In: PIMENTA, José R. F.;

BARROS, Juliana A. M. de; FERNANDES, Nádia S. (Coord.). **Tutela Metaindividual Trabalhista**: a defesa coletiva dos direitos dos trabalhadores em juízo. São Paulo: LTR, 2009. p. 123-137.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Ações coletivas na Constituição Federal de 1988. **Revista de Processo**, São Paulo, ano 16, n. 61, p. 187-200, jan./mar. 1991.

NERY JUNIOR, Néelson. Ação civil pública no processo do trabalho. In: MILARE, Édís (Coord.). **Ação civil pública**: lei 7.347/1985 - 15 anos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado e legislação extravagante**. 10 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

NERY JUNIOR, Nelson. Mandado de segurança coletivo. **Revista de Processo**, n. 57, jan.-mar./1990. São Paulo: RT, 1990. p. 151-158.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. São Paulo: Método, 2009.

PIMENTA, José Roberto Freire; FERNANDES, Nadia Soraggi. A importância da coletivização do processo trabalhista. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, v. 46, n. 76, p. 45-60, jul/dez, 2007. Disponível em: <http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_76/Jose_Nadia.pdf>. Acesso em: 02 fev. 2013.

PIMENTA, José Roberto Freire. A tutela metaindividual dos direitos trabalhistas: uma exigência constitucional. In: PIMENTA, José R. F.; BARROS, Juliana A. M. de; FERNANDES, Nadia S. (Coord.). **Tutela Metaindividual Trabalhista**: A defesa coletiva dos direitos dos trabalhadores em juízo. São Paulo: LTR, 2009. p. 9-50.

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MINAS GERAIS. Pró-Reitoria de Graduação. Sistema de Bibliotecas. **Padrão PUC Minas de normalização**: normas da ABNT para apresentação de teses, dissertações, monografias e trabalhos acadêmicos. 9. ed. rev. ampl. atual. Belo Horizonte: PUC Minas, 2011. Disponível em: <http://pucminas.br/documentos/normalizacao_monografias.pdf>. Acesso em: 18 jan. 2013.

PRATES, Marília Zanella. Ação civil pública ou ação coletiva? Em sequência a um artigo de Manuela Pereira Sávio. **Processos Coletivos**, Porto Alegre, v. 3, n. 2, 01 abr. 2012. Disponível em: <<http://www.processoscoletivos.net/doutrina/31-volume-3-numero-2-trimestre-01-04-2012-a-30-06-2012/142-acao-civil-publica-ou-acao-coletiva-em-sequencia-a-um-artigo-de-manuela-pereira-savio>>. Acesso em: 12 fev. 2013.

RENAULT, Luiz Otavio Linhares. Tutela Metaindividual: Por que? Por que não? In: PIMENTA, José R. F.; BARROS, Juliana A. M. de; FERNANDES, Nadia S. (Coord.). **Tutela Metaindividual Trabalhista**: A defesa coletiva dos direitos dos trabalhadores em juízo. São Paulo: LTR, 2009. p. 51-64.

RIO DE JANEIRO. Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região. Recurso Ordinário n. 20006/2001. Rel. Juiz Guilbert Vieira Peixoto. Sétima Turma. **Diário de Justiça**, Rio de Janeiro, 08 abr. 2003.

RIO DE JANEIRO. Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região. Recurso Ordinário n. 0118100-17.2006.5.01.0044. Rel. Glória Regina Ferreira Mello. Terceira Turma. **Diário Oficial Eletrônico**, Rio de Janeiro, 23 out. 2007b. Disponível em: <http://bd1.trt1.jus.br/xmlui_portal/bitstream/handle/1001/100984/01181001720065010044%2323-10-2007.pdf>. Acesso em: 13 fev. 2013.

RIO DE JANEIRO. Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região. Recurso Ordinário n. 1 0025300-06.2006.5.01.0226. Rel. Marcos Cavalcante. **Diário Oficial Eletrônico**, Rio de Janeiro, 15 out. 2007a.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Recurso Ordinário n. 0001484-93.2010.5.04.0121. Rel. Alexandre Corrêa da Cruz. **Diário de Justiça**, Porto Alegre, 08 mar. 2012a. Disponível em: <http://iframe.trt4.jus.br/nj4_jurisp/jurispnovo.ExibirDocumentoJurisprudencia?pCodAndamento=41182775&pFormato=pdf>. Acesso em: 13 fev. 2013.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Recurso Ordinário n. 0000127-93.2011.5.04.0234. Rel. Emílio Papaléo Zin. Décima Turma. **Diário de Justiça**, Porto Alegre, 09 ago. 2012b. Disponível em: <http://iframe.trt4.jus.br/nj4_jurisp/jurispnovo.ExibirDocumentoJurisprudencia?pCodAndamento=43006229&pFormato=pdf>. Acesso em: 15 fev. 2013.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Recurso Ordinário n. 0001251-45.2011.5.04.0741. Rel. Raul Zoratto Sanvicente. **Diário de Justiça**, Porto Alegre, 06 set. 2012c. Disponível em: <http://iframe.trt4.jus.br/nj4_jurisp/jurispnovo.ExibirDocumentoJurisprudencia?pCodAndamento=43336993&pFormato=pdf>. Acesso em: 13 fev. 2013.

ROCHA, Cármen Lucia Antunes. O Direito Constitucional à Jurisdição. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Coord.). **As Garantias do cidadão na justiça**. São Paulo: Saraiva, 1993.

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

RODRIGUES, Geisa de Assis. Da ação popular. In: DIDIER JUNIOR, Fredie; BUENO, Cássio Scarpinella. **Ações constitucionais**. 5. ed., rev., ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2011. p. 275-325.

ROMITA, Arion Sayão. Atuação do sindicato e do Ministério Público do Trabalho nas ações coletivas. **Revista Magister de Direito Trabalhista e Previdenciário**, n. 6, v. 37, p. 26-42, jul./ago. 2010.

SANTOS, Ronaldo de Lima. Amplitude da coisa julgada nas Ações Coletivas. In: RIBERIO JUNIOR, José Hortêncio et al. (Org.). **Ação coletiva na visão de juízes e procuradores do trabalho**. São Paulo: LTr, 2006. p. 295-314.

SANTOS JÚNIOR, Rubens Fernando Clamer dos. A Ação Civil Pública na Justiça do Trabalho. **Processos Coletivos**, Porto Alegre, v. 1, n. 2, 01 jan. 2010. Disponível em: <<http://www.processoscoletivos.net/revista-eletronica/19-volume-1-numero-2-trimestre-01-01-2010-a-31-03-2010/92-a-acao-civil-publica-na-justica-do-trabalho>>. Acesso em: 12 fev. 2013.

SÃO PAULO. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. Recurso Ordinário nº 008653/2011-PATR. Rel. Lorival Ferreira dos Santos. **Diário de Justiça**, Campinas, 25 fev. 2011. Disponível em: <http://consulta.trt15.jus.br/consulta/owa/pDecisao.wAcordao?pTipoConsulta=PROCESO&n_idv=1116914>. Acesso em: 13 fev. 2013.

SÃO PAULO. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. Acórdão nº: 20121288450. Rel. Sergio Roberto. **Diário de Justiça**, São Paulo, 21 nov. 2012. Disponível em: <<http://aplicacoes1.trtsp.jus.br/vdoc/TrtApp.action?getEmbeddedPdf=&id=438308>>. Acesso em: 13 fev. 2013.

SÃO PAULO. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. Recurso Ordinário n. 00182001120075020008. Rel. Ricardo Artur Costa e Trigueiros. Quarta Turma. **Diário de Justiça**, São Paulo, 10 out. 2011b. Disponível em: <<http://www.trtsp.jus.br/Geral/Consulta/Jurisprudencia/Ementas/020111315012.html>>. Acesso em: 15 fev. 2013.

SAVIO, Manuela Pereira. Ação civil pública e ação coletiva: problema terminológico. **Processos Coletivos**, Porto Alegre, v. 1, n. 1, 10 out. 2009. Disponível em: <<http://www.processoscoletivos.net/doutrina/18-volume-1-numero-1-trimestre-01-10-2009-a-31-12-2009/83-acao-civil-publica-e-acao-coletiva-problema-terminologico>>. Acesso em: 12 fev. 2013.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da; GOMES, Fábio. **Teoria geral do processo civil**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Ação civil pública na Justiça do Trabalho: dificuldades processuais para a efetividade. **Revista Síntese Trabalhista**, Porto Alegre, v. 14, n. 168, p. 10-24, 2003.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO. ESCOLA NACIONAL DE FORMAÇÃO E APERFEIÇOAMENTO DE MAGISTRADOS DO TRABALHO. **Enunciados aprovados na 1ª Jornada de direito material e processual na Justiça do Trabalho**. Brasília, 23 nov. 2007. Disponível em: <<http://www.nucleotrabalhistacalvet.com.br/novidades/1jornadadedireiro.pdf>>. Acesso em: 02 fev. 2013.

VENTURI, Elton. **Processo Civil Coletivo**. São Paulo: Malheiros, 2007.

WATANABE, Kazuo. Acesso à Justiça e a Sociedade Moderna. In: GRINOVER, Ada. P.; DINAMARCO, Cândido R.; WATANABE, Kazuo. **Participação e processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988. p. 128-135.

WATANABE, Kazuo. Tutela Jurisdicional dos interesse difusos: a legitimação para agir. In: GRINOVER, Ada Pellegrinni (Coord.). **A tutela dos interesses difusos**. São Paulo: Max Limonad, 1984.

ZAVASCKI, Liane Tabarelli. Influência do sistema das class actions norte-americanas na Ação Civil Pública e Ação Popular Brasileira: semelhanças e distinções para a tutela ambiental. **Processos Coletivos**, Porto Alegre, v. 3, n. 3, set. 2012. Disponível em: <<http://www.processoscoletivos.net/doutrina/36-volume-3-numero-3-trimestre-01-07-2012-a-30-09-2012/1004-influencia-do-sistema-das-class-actions-norte-americanas-na-acao-civil-publica-e-acao-popular-brasileira-semelhancas-e-distincoes-para-a-tutela-ambiental>>. Acesso em: 13 jan. 2013.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo**: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.