Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

Wallace Antonio Dias Silva

Interpretação dos interesses adequação e utilidade das ações coletivas trabalhistas
que tutelam direitos individuais homogêneos sob a ótica do acesso à Justiça

Mestrado em Direito

São Paulo

2020

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

Wallace Antonio Dias Silva

Interpretação dos interesses adequação e utilidade das ações coletivas trabalhistas que tutelam direitos individuais homogêneos sob a ótica do acesso à Justiça

Dissertação apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de MESTRE em Direito, na subárea Direito do Trabalho, Linha de pesquisa: Efetividade do Direito, sob a orientação da Professora Dra. Carla Teresa Martins Romar.

São Paulo

2020

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

Wallace Antonio Dias Silva

Interpretação dos interesses adequação e utilidade das ações coletivas trabalhistas
que tutelam direitos individuais homogêneos sob a ótica do acesso à Justiça

Dissertação apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de MESTRE em Direito, na subárea Direito do Trabalho, Linha de pesquisa: Efetividade do Direito, sob a orientação da Professora Dra. Carla Teresa Martins Romar.

Aprovado em: ___/___/___.

Banca Examinadora

Professor (a) Doutor (a) Carla Martins Romar (Orientadora)

Instituição: _____

Julgamento: _____

Assinatura: _____

Professor (a) Doutor (a) _____

Instituição: _____

Julgamento: _____

Assinatura: _____

Professor (a) Doutor (a) _____

Instituição: _____

Julgamento: _____

Assinatura: _____

Este estudo acadêmico é dedicado a todos os operadores das ciências sociais, jurídicas e políticas, buscando alcançá-los para promover o debate e o aprimoramento dos conceitos relacionados às ações coletivas trabalhistas e, através do movimento dialético, contribuir para o desenvolvimento do microssistema coletivo no processo do trabalho.

Agradeço à CAPES por ter viabilizado a manutenção dos estudos na pós-graduação. O presente trabalho foi realizado com apoio da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior-Brasil (CAPES) – Código de Financiamento 001, número do processo 88887.186114/2018-00.

This study was financed in part by the Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior-Brasil (CAPES) – Finance Code 001, número de processo 88887.186114/2018-00.

AGRADECIMENTOS

Agradeço aos meus pais – João Lúcio Donizete Silva e Maria Agda Dias Silva – que com toda dedicação e amor me ofereceram a educação e os valores que revelaram a existência da luta de classes e da relação entre capital e trabalho. Foi pelo intenso e constante esforço pessoal deles que foi viabilizada minha educação acadêmica e esta pesquisa de mestrado.

Na sequência, agradeço a Isabela Moraes, pela paciência em todos os momentos da árdua tentativa de conciliação entre vida pessoal, estudo e trabalho. Não fosse sua força, apoio e incentivo, este trabalho não estaria finalizado.

Agradeço o apoio e os ensinamentos da professora Dra. Carla Teresa Martins Romar, que com sua experiência, conhecimento, orientação e dedicação tem possibilitado momentos ímpares acadêmicos e profissionais, além de todos os colegas do escritório Romar, Massoni e Lobo Advogados pelos debates e trocas de conhecimento constantes, em especial à Dra. Carla Lobo Olim Marote pelas palavras de apoio, e ao Dr. Túlio de Oliveira Massoni, por compartilhar textos e ideias.

Ainda no aspecto acadêmico, agradeço à professora Dra. Ritinha Alzira Mendes da Costa Stevenson e ao professor Dr. Lafayette Pozzoli, que proporcionaram meu primeiro contato com a pesquisa acadêmica; aos professores Dr. Paulo Sergio João e Dra. Fabíola Marques, que me apresentaram o Direito do Trabalho e, com sua paixão e parceria, me tornaram um acadêmico nesta área.

Agradeço, ainda, aos amigos Gisela Barroso Istamati e Bruno Henrique da Rocha Fares, pela paciência na leitura e auxílio na elaboração deste trabalho.

Trabalhas sem alegria para um mundo caduco, onde as formas e as ações não encerram nenhum exemplo.

Práticas laboriosamente os gestos universais, sentes calor e frio, falta de dinheiro, fome e desejo sexual [...].

Carlos Drummond de Andrade

SILVA, Wallace Antonio Dias. **Interpretação dos interesses adequação e utilidade das ações coletivas trabalhistas que tutelam direitos individuais homogêneos sob a ótica do acesso à Justiça**. 153 p. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), São Paulo, 2020.

RESUMO

Pelo exame descritivo, teórico e bibliográfico, o estudo aborda o microsistema do processo coletivo geral e do trabalho brasileiro, em especial as ações coletivas trabalhistas que tutelam interesses individuais homogêneos e seus interesses adequação e utilidade no que tange à legitimação de agir dos sindicatos na defesa destes em juízo. A pesquisa possui, por suposto, uma análise metodológica que apresenta os pressupostos teóricos utilizados. Sua fundamentação é essencialmente teórica, elaborada por meio do estudo de doutrinas e de legislações brasileiras e estrangeiras, além da apreciação jurisprudencial que acompanha todo o debate no intuito de apresentar seus sentidos e efeitos práticos pela interseção entre lógica e práxis. A proposta desta dissertação é demonstrar, com base nos pressupostos filosóficos (culturalismo jurídico e dialética de complementaridade), teórico do direito (positivismo crítico) e sociológico (sociedade de massas e pós-trabalho) e a partir de estudos sobre o tema “acesso à Justiça”, que o Poder Judiciário trabalhista brasileiro não garante verdadeiro acesso à jurisdição justa para as partes envolvidas na relação capital-trabalho e, por consequência, aprofundar-se no microsistema das ações coletivas gerais e trabalhistas para encontrar possíveis soluções e alternativas ao obstáculo encontrado. Em seguida, pesquisa-se, em particular, a legitimação ativa dos sindicatos e seus interesses adequação e utilidade para propositura de ações coletivas trabalhistas que tutelam interesses individuais homogêneos. Realiza-se uma análise prática, jurídica e social das características de cada um dos conceitos, expondo suas definições e constatando suas especificidades. Por fim, com maior aprofundamento, estuda-se a relação entre todos os institutos e apresenta-se exemplos práticos da tese exposta.

Palavras-chave: Acesso à Justiça. Ações coletivas trabalhistas. Legitimidade de agir.

SILVA, Wallace Antonio Dias. **Interpretation of the interests adequacy and utility of collective labor actions that protect homogeneous individuals rights from the perspective of access to Justice.** 153 p. Master Thesis in Law. Pontifical Catholic University of São Paulo, São Paulo, 2020.

ABSTRACT

Through descriptive, theoretical and bibliographical examination it's studied the general and labor collective actions's microsystem, especially the collective labor actions that protect homogeneous individual interests and their adequacy and usefulness regarding the legitimacy of acting of the Trade Unions in defense of these in court. The research has, by assumption, a methodological analysis with the presentation of the theoretical assumptions used. Its grounding is essentially theoretical by the study of Brazilian and foreign doctrines and laws and the jurisprudential appreciation that accompanies every debate in order to present their senses and practical effects in an intersection between logic and praxis. The proposal is to demonstrate, based on philosophical (legal culturalism and dialectical complementarity), theoretician of law (critical positivism) and sociological (mass society and post-work) assumptions and from studies on the theme "access to Justice" that the Brazilian Labor Judiciary does not guarantee true access to fair jurisdiction for the parties involved in the capital-labor relationship and, as a consequence, deepen into the general and labor collective actions's microsystem to find possible solutions and alternatives to the obstacle encountered. In particular, the active legitimation of Trade Unions and their interests is considered as appropriate and useful for bringing collective labor lawsuits to protect homogeneous individual interests. A practical, legal and social analysis of the characteristics of each of the concepts is performed, exposing their definitions and finding their specificities. Finally, the relationship between all the institutes is studied in greater depth and practical examples of the thesis presented are presented.

Keywords: Access to Justice. Labor class actions. Legitimacy of acting.

LISTA DE ABREVIATURAS

ADIN	Ação Direta de Inconstitucionalidade
CF	Constituição Federal de 1988
CLT	Consolidação das Leis do Trabalho
CPC	Código de Processo Civil
CTPS	Carteira de Trabalho e Previdência Social
FGTS	Fundo de Garantia do Tempo de Serviço
OIT	Organização Internacional do Trabalho
ONG	Organização não Governamental
PJe-JT	Processo Judicial Eletrônico da Justiça do Trabalho
SDC	Seção Especializada em Dissídios Coletivos
SDI-I	Subseção I Especializada em Dissídios Individuais
STF	Supremo Tribunal Federal
TST	Tribunal Superior do Trabalho

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	12
1 PRESSUPOSTOS METODOLÓGICOS	15
1.1 Culturalismo jurídico e dialética de complementaridade	15
1.2 Positivismo crítico e a substância constitucional	20
1.3 Sociedade de massas e judicialização dos conflitos trabalhistas	25
2 ACESSO À JUSTIÇA NA SOCIEDADE PÓS-TRABALHO	32
2.1 Conceito, histórico e ondas renovatórias	32
2.2 O acesso à Justiça na pós-modernidade	41
3 AÇÕES COLETIVAS TRABALHISTAS QUE TUTELAM DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS	49
3.1 Microssistema de processo coletivo geral e do trabalho no Brasil: jurisdição coletiva, surgimento no direito estrangeiro e no Brasil	51
3.2 Interesses tutelados	59
3.2.1 Interesses difusos: características e exemplos	66
3.2.2 Interesses coletivos: características e exemplos	72
3.2.3 Interesses individuais homogêneos: características e exemplos	77
3.2.3.1 Pressupostos dos interesses adequação e utilidade das ações coletivas trabalhistas que tutelam direitos individuais homogêneos	83
4 SINDICATOS E O PROCESSO COLETIVO DO TRABALHO COMO INSTRUMENTO DE PROMOÇÃO DA SUBSTÂNCIA-GARANTIA CONSTITUCIONAL	94
4.1 Função representativa e legitimidade ativa dos sindicatos nas ações coletivas trabalhistas	95
4.2 Movimento dialético: análise dos interesses adequação e utilidade e o culturalismo jurídico	107
4.3 Movimento dialético: interesses adequação e utilidade e o positivismo crítico	113
4.4 Interpretação dos interesses adequação e utilidade das ações coletivas trabalhistas que tutelam direitos individuais homogêneos sob a ótica do acesso à Justiça	120
4.5 Vantagens e efeitos práticos do modelo adotado	127
CONSIDERAÇÕES FINAIS	131
REFERÊNCIAS	134

INTRODUÇÃO

O presente estudo analisa, no contexto das ações coletivas trabalhistas que tutelam interesses individuais homogêneos, os interesses adequação e utilidade em relação à legitimação de agir dos sindicatos na defesa destes em juízo.

Para tanto, são examinados os conceitos interesse adequação e interesse utilidade dos sindicatos nestas ações, justamente para perquirir se a interpretação clássica apresentada pela doutrina e jurisprudência é compatível com o verdadeiro acesso à jurisdição justa às partes envolvidas na relação capital-trabalho, na sociedade de massas e de pós-trabalho. Este é o objeto do presente trabalho.

Primeiro, porque os sentidos dos conceitos e das leis se modificam conforme a ótica sob a qual são examinados, são apresentados os pressupostos metodológicos da pesquisa. Inicia-se pelo estudo do culturalismo jurídico e da dialética de complementaridade de Miguel Reale para oferecer o aspecto filosófico do debate e, especialmente, o sentido de movimento dialético e, através deste, constatar o contexto cultural e a tábua de valores atuais no âmbito do culturalismo jurídico e seus reflexos na interpretação das leis e dos fatos.

Na sequência, analisa-se o positivismo jurídico apresentado por Luigi Ferrajoli para delinear a substância-constitucional como um limite ao culturalismo jurídico e às conclusões filosóficas relatadas anteriormente.

Já no aspecto sociológico, constata-se o atual momento da sociedade de massas e sua influência nas relações de trabalho (sociedade de pós-trabalho) e na judicialização dos conflitos comuns e trabalhistas.

Expostos estes pressupostos metodológicos, enfrenta-se o objeto de estudo em si, qual seja, o acesso à Justiça na sociedade de pós-trabalho nas ações coletivas trabalhistas que tutelam direitos individuais homogêneos propostas por sindicatos. Examina-se o conceito de acesso à Justiça, seu histórico e as ondas renovatórias de seu sentido conforme a teoria de Mauro Cappelletti. Posteriormente, os efeitos que a mudança de paradigmas na evolução humana, na relação dos

Estados com os cidadãos, com a produção econômica e destes entre si promoveram na sociedade e no contexto laboral e jurisdicional-laboral para, na sequência, concluir, pela compilação de dados estatísticos, que a atual prestação jurisdicional pela Justiça do Trabalho não proporciona um acesso à jurisdição justa aos trabalhadores do Brasil.

Encontrado o problema, o estudo indica as ações coletivas trabalhistas que tutelam direitos individuais homogêneos como possível alternativa de solução para tornar a prestação jurisdicional mais célere e eficaz e, ao mesmo tempo, os trabalhadores aglutinados em torno dos seus entes representativos, face à atomização em vigor.

Neste intuito são divulgados o esboço histórico e o surgimento das ações coletivas no Brasil e no direito estrangeiro, a jurisdição coletiva e um panorama do microsistema de processo coletivo geral e do trabalho brasileiro. Pesquisa-se o sentido jurídico de interesse para apresentar os conceitos doutrinários e jurisprudenciais de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, além de suas características e exemplos.

Então, relacionando as necessidades de acesso à jurisdição justa, as ações coletivas que tutelam interesses individuais homogêneos, além da ação sindical como instrumento de reunião dos trabalhadores e sua efetiva representação, defende-se a realização de um movimento dialético dos interesses adequação e utilidade neste tipo de ação coletiva e sob a ótica da legitimidade de agir sindical para sua compatibilização ao momento atual, ao positivismo crítico e para o efetivo cumprimento da norma constitucional.

Desta maneira, este estudo pretende, a partir de análises filosóficas, teóricas e sociológicas do direito, em conjunto com a teoria do processo coletivo geral e do trabalho, incluindo análises da jurisprudência dos Tribunais, de normas do direito brasileiro e estrangeiro, debater o contexto trabalhista e jurisdicional que envolve o trabalhador brasileiro e contribuir para o alcance de alternativas para a constante e renovada falta de garantia de acesso à jurisdição justa na relação capital-trabalho.

A pesquisa não pretende esgotar o tema, mas servir de proposta de discussão e pensamento sobre as alternativas de soluções apresentadas e, sobretudo, evidenciar formas práticas para sua aplicação, buscando trazer efeito social e prático ao estudo.

1 PRESSUPOSTOS METODOLÓGICOS

Inicialmente apresenta-se os pressupostos metodológicos da pesquisa, a saber: filosófico (culturalismo jurídico e dialética de complementaridade), teórico geral do direito (positivismo crítico e a substância constitucional) e sociológico (sociedade de massas e judicialização dos conflitos trabalhistas).

Isto porque sua apresentação é fundamento da principal proposta do estudo: realizar um movimento dialético dos tradicionais conceitos dos interesses adequação e utilidade dos sindicatos nas ações coletivas trabalhistas que tutelam direitos individuais homogêneos para adaptá-los ao momento cultural atual de pós-modernidade e pós-trabalho.

1.1 Culturalismo jurídico e dialética de complementaridade

O culturalismo jurídico, caracterizado pela “apreciação integral da vida jurídica, que não é só norma, nem só fato social”¹, consiste na análise tridimensional do direito sob a ótica de uma realidade fática em que se concretizam os valores da cultura e, ao mesmo tempo, a norma, por uma relação intrínseca dos três conceitos entre si².

Sua construção perpassa pela compreensão do conceito de dialética de complementaridade utilizado (e criado por Miguel Reale) decorrente do movimento axiológico por ele realizado das obras de Immanuel Kant e George Wilhelm Friedrich Hegel.

A dialética realiana decorre, basicamente, de três movimentos axiológicos distintos: inicia-se com o criticismo kantiano (ou método crítico-transcendental), aprimora-se no criticismo hegeliano (ou método dialético) e se completa e finaliza pela construção de Miguel Reale da dialética de complementaridade (ou método histórico-axiológico).

¹ REALE, Miguel. **Horizontes do direito e da história**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 296.

² REALE, Miguel. **Horizontes do direito e da história**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 296.

Trata-se de uma crítica às visões puramente filosóficas, sociológicas e jurídicas do direito. Conforme descreve Miguel Reale, é “necessária a complementaridade das pesquisas do filósofo, do sociólogo e do jurista” (REALE, Miguel. **Teoria tridimensional do direito**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 14).

Pelo criticismo kantiano, Immanuel Kant realiza um giro copernicano na compreensão da possibilidade da experiência³, no sentido de considerar que a compreensão dos objetos decorre do contato (e em função) da razão com a experiência pela medida do intérprete. Ou seja, o contato, no âmbito do sujeito individual, de sua razão com a experiência:

[...] mediante a razão, somos conscientes de uma lei à qual estão conexas todas as nossas máximas, como se mediante a nossa vontade devesse originar-se uma ordem natural. Esta lei, por conseguinte, deve constituir a idéia de uma natureza, não dada empiricamente, mas, não obstante, possível mediante a liberdade, portanto, supra-sensível, à qual concedemos a realidade objetiva, porque, enquanto somos puros seres racionais, consideramo-la como objeto de vossa vontade⁴.

[...]

Em lugar da intuição, contudo, coloca por base das mesmas o conceito de sua existência no mundo inteligível, isto é, a liberdade⁵.

O sujeito, pela experiência, apreende os conceitos de antemão (em razão do contexto em que se insere) e finaliza sua compreensão pela integração dessa apreensão conceitual com sua interpretação individual racional⁶.

O intérprete observa os dados com base na sua sensibilidade de sujeito no âmbito do seu determinado tempo e espaço pela “historicidade circunstancial do sujeito cognoscente”⁷.

³ Conforme a leitura de Martin Heidegger, Immanuel Kant “denomina experiência o conhecimento possível do ente acessível” (HEIDEGGER, Martin. **Introdução à filosofia**. Tradução de Marco Antonio Casanova. Revisão de tradução de Eurides Avance de Souza. Revisão técnica de Tito Lívio Cruz Romão. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2009, p. 296).

⁴ KANT, Emanuel. **Crítica da razão prática**. Tradução de Afonso Bertagnoli. Versão para eBook eBooksBrasil.com. Fonte Digital da edição em papel da Edições e Publicações Brasil Editora S.A, São Paulo, 2004, p. 93.

⁵ KANT, Emanuel. **Crítica da razão prática**. Tradução de Afonso Bertagnoli. Versão para eBook eBooksBrasil.com. Fonte Digital da edição em papel da Edições e Publicações Brasil Editora S.A, São Paulo, 2004, p. 96.

⁶ Através deste giro copernicano, Immanuel Kant, conforme disserta Jürgen Habermas, inaugurou a época da modernidade por romper com o “selo metafísico que garantia a correspondência entre linguagem e mundo”, passando o sujeito a ter sua própria representação da linguagem e, por isso, em se “transformar em objeto para aclarar a si mesmo” de maneira que, com um movimento de “auto-reflexão”, passou a ser o fundamento de todas as certezas e, via de consequência, da compreensão a respeito dos conceitos e dos valores (HABERMAS, Jürgen. **O discurso filosófico da modernidade**: doze lições. Tradução de Luiz Sérgio Repa, Rodnei Nascimento. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. 365).

⁷ REALE, Miguel. **Introdução à filosofia**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 91.

Em uma só frase explicativa, tem-se que o sujeito não conhece Deus, mas, o compreende através de sua própria medida humana: Deus é sua imagem e semelhança.

Partindo do criticismo kantiano, George Wilhelm Friedrich Hegel formula o conceito de movimento dialético, que é explicado com um conjunto de sínteses sucessivas, sujeitas a novas teses e revisões, de forma que a ideia transcende até mesmo as conjunturas históricas do conhecimento⁸. Em seus próprios termos:

[...] este movimento universal enquanto concreto é uma série de configurações do Espírito. Semelhante *série* não deve imaginar-se em linha recta, mas como círculo, como um retorno a si. Este círculo tem por periferia uma quantidade de círculos; *um* desenvolvimento é sempre um movimento através de muitos desenvolvimentos; o todo desta série é uma sucessão, com retrocesso para si, de desenvolvimentos; e cada desenvolvimento particular é um estágio do todo. Há um progresso no desenvolvimento, porém, não vai até ao (abstractamente) infinito, mas retorna a si mesmo⁹.

A interpretação se perfaz em 3 fases: o espírito afirma A que implica automaticamente em um não A que, por sua vez se concilia com a compreensão originária e, intrínseca e sucessivamente, origina uma nova compreensão axiológica¹⁰.

⁸ REALE, Miguel. **Introdução à filosofia**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 94.

⁹ HEGEL, George Wilhelm Friedrich. **Introdução à história da filosofia**. Tradução de Artur Morão. Lisboa: Edições 70, 2018, p. 91.

¹⁰ HEGEL, George Wilhelm Friedrich. **Introdução à história da filosofia**. Tradução de Artur Morão. Lisboa: Edições 70, 2018, p. 132. George Wilhelm Friedrich Hegel demonstra estas fases, didaticamente: “[...] o conceito se determina, particulariza, que ele constitui os seus dois grandes lados e os põe como idênticos. Nesta identidade, também as totalidades autônomas dos lados se põem como negativas; e graças a tal negação, esta identidade torna-se subjectividade, ser-para-si absoluto, isto é, realidade efectiva. A ideia eleva-se assim ao Espírito. O espírito é a subjectividade de se saber. É para si objecto; o que para ele é objecto (a saber, ele próprio) transforma-o em totalidade. Pelo que ele mesmo é totalidade. [...] O princípio da segunda época é, por conseguinte, a Ideia ciente de si. Se quisermos imaginar figurativamente tal progresso, podemos dizer: o pensar é o espaço em geral. Em primeiro lugar, surgem as determinações espaciais mais abstractas, pontos e linhas; em seguida, a sua conexão num triângulo. Este é decerto já concreto, mas ainda no elemento abstracto da superfície; corresponde-lhe o que denominamos *vouç*. Segue-se então que as três linhas que o rodeiam se tomam figuras íntegras; isto é, realização da abstracção, dos lados abstractos do todo. O terceiro [passo] consiste em que as três superfícies, os triângulos laterais, se coadunam num corpo, na totalidade. [...] Se concebermos mais em pormenor este concluir, teremos agora uma duplicação do triângulo; eis a totalidade concreta em comparação com a primeira abstracta. O fundamento está duplicado, aprofundado por todos os lados. – As determinações são, pois, antes de mais, totalidades e só em geral estão unidas no elemento do universal. [...] Com este corpo, surge uma diferença entre o centro e a repleção do espaço. Sobressai agora a oposição inteiramente simples, ideal (que é o centro), perante o real, o substancial; e a unificação de ambos é

Pela teoria hegeliana compreende-se a função criadora do sujeito que aprende algo com a própria interpretação do objeto em determinado tempo e espaço do sujeito, do objeto e do resultado dessas interações, havendo uma “identidade absoluta entre o pensar e o real”¹¹.

Portanto, a relação do sujeito com o espírito da sua época (*zeitgeist*) e povo (*volksgeist*) é que fornece o contexto de sua interpretação.

Por último, absorvendo a dialética do movimento de George Wilhelm Friedrich Hegel, Miguel Reale propõe a dialética de complementaridade interpretando que não há uma dialética de opostos que se fundem, mas, uma síntese aberta: opostos (tese/antítese) se correlacionam e se exigem reciprocamente no mundo da cultura que é um mundo solidário em que coexiste uma interdependência necessária dos seus fatores¹².

Por meio da pessoa-valor fonte de toda sociedade, aquela, pela relação intrínseca com esta, obedece a uma tábua de valores. Estes valores, por sua vez, se distribuem e se ordenam reciprocamente formando uma determinada conjuntura sempre precária e mutável. Assim o mundo da cultura obedece a um desenvolvimento dialético de implicação e polaridade (ou de complementaridade)¹³.

então a totalidade da Ideia ciente de si” (HEGEL, George Wilhelm Friedrich. **Introdução à história da filosofia**. Tradução de Artur Morão. Lisboa: Edições 70, 2018, pp.198-199).

¹¹ Conforme George Wilhelm Friedrich Hegel, o sujeito interpreta, injeta sua compreensão individual sob o conceito e, ao mesmo tempo, é influenciado pelo externo: “Temos aqui sempre dois aspectos, um interior e outro exterior, uma manifestação extrínseca, que é sensivelmente perceptível, intuitiva, e um significado, que é justamente o pensamento (HEGEL, George Wilhelm Friedrich. **Introdução à história da filosofia**. Tradução de Artur Morão. Lisboa: Edições 70, 2018, p. 78). O autor prossegue expondo a subjetividade da interpretação apriorística do ser: [...] cada qual é assim um sujeito para si, tem por si um valor infinito e absoluto” (HEGEL, George Wilhelm Friedrich. **Introdução à história da filosofia**. Tradução de Artur Morão. Lisboa: Edições 70, 2018, p. 201).

¹² REALE, Miguel. **Introdução à filosofia**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 161. Trata-se de uma visão historicista da realidade. Conforme Caio Prado Junior, ao estudar a formação do Brasil contemporâneo, “é isso que se deve, antes de mais nada, procurar quando se analisa a história de um povo, seja aliás qual for o momento ou aspecto dela que interessa, porque todos os momentos e aspectos não são senão partes, por si só incompletas, de um todo que deve ser sempre o objetivo último do historiador, por mais particularista que seja” (PRADO JUNIOR, Caio. **Formação do Brasil contemporâneo: colônia**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 15).

¹³ Nesta mesma percepção, Ludwig Wittgenstein expõe que o conhecimento do objeto decorre do conhecimento de “todas as possibilidades do seu aparecimento em estado de coisas”. Segundo o autor, “A coisa é auto-suficiente, na medida em que pode aparecer em todas as situações possíveis, mas essa forma de auto-suficiência é uma forma de vínculo com o estado de coisas, uma forma de não ser auto-suficiente” (WITTGENSTEIN, Ludwig. **Tractatus logico-philosophicus**. Tradução,

Na esfera do direito em si – especificamente no campo da interpretação da norma e de sua criação – o descrito movimento axiológico reflete na constatação que a ciência jurídica se atualiza em decorrência do espírito do povo no qual está inserida, ao mesmo tempo que se aperfeiçoa constantemente pela inovação do direito positivo/normas escritas¹⁴.

Conclui-se que o direito está inserido na esfera da cultura, entre o ser (*sein*) e o dever ser (*sollen*), no âmbito de um processo de sínteses progressivas realizado pelo sujeito no processo histórico-cultural¹⁵, trazendo, como reflexo para o direito, a noção deste como experiência histórico-cultural do fato-valor por intermédio da norma. Todos os três fatores em uma intrínseca relação de dialética de complementaridade¹⁶. Conforme Miguel Reale:

O homem, cujo *ser* é o seu *dever ser*, construiu o mundo da cultura à sua imagem e semelhança, razão pela qual todo bem cultural só é enquanto *deve ser*, e a “intencionalidade da consciência” se projeta e se revela com intencionalidade transcendental nas civilizações¹⁷.

Com base nessa modalidade filosófica de interpretação do direito – culturalismo jurídico – é que se justifica a proposta apresentada neste estudo de movimento dialético dos conceitos clássicos do processo coletivo do trabalho para adaptá-los ao atual momento de pós-modernidade e pós-trabalho. Todos eles possuem como pressuposto interpretativo a substância da norma constitucional, conceito surgido no âmbito do positivismo crítico.

apresentação e estudo introdutório de Luiz Henrique Lopes dos Santos. 3. ed. São Paulo: Edusp, 2010, p. 137).

¹⁴ DE CICCIO, Cláudio. **História do direito e do pensamento jurídico**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 303.

¹⁵ Esta compreensão historicista do Direito fundamentada nas sínteses progressivas do espírito possui como pressuposto a liberdade do indivíduo, como defende George Wilhelm Friedrich Hegel: “Dissemos que, na Grécia, começa o mundo da liberdade. É esta a determinação fundamental que a liberdade tem: o espírito pensa-se a si, o indivíduo tem na sua particularidade a intuição de si enquanto algo de universal, cada um conhece-se na sua individualidade como universal, o seu ser é a sua universalidade e a sua universalidade é o seu ser. A universalidade é a referência de si, não estar num outro, num estranho, não ter a sua essência num outro, mas estar em si – tê-la enquanto universal, em si, no universal. No espírito, que se aprende a si, a determinação da liberdade é que constitui o seu ser, ele é assim, e não pode ser de outro modo. O que igualmente constitui o ser de um povo é que ele se sabe como livre. É segundo este saber-se a si que ele constitui o seu mundo, as suas leis do direito, da eticidade e de todo o restante” (HEGEL, George Wilhelm Friedrich. **Introdução à história da filosofia**. Tradução de Artur Morão. Lisboa: Edições 70, 2018, pp.190-191).

¹⁶ REALE, Miguel. **Teoria tridimensional do direito**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 74.

¹⁷ REALE, Miguel. **Introdução à filosofia**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 181.

1.2 Positivismo crítico e a substância constitucional

Aprimorado no século XIV¹⁸ como reflexo do Iluminismo, da razão cartesiana e da confiança dos teóricos do direito no conhecimento científico, o positivismo triunfou como teoria do direito através das ideias, especialmente, de Hans Kelsen¹⁹ até o imediato período pós-Segunda Guerra Mundial, quando passou a sofrer forte rejeição por parte dos adeptos ao jusnaturalismo e ao realismo jurídico em decorrência da utilização do positivismo como elemento justificador e legitimante de regimes totalitários naquela época.

No âmbito do movimento pendular envolvendo a teoria do direito, o debate a respeito do positivismo jurídico foi retomado na década de 1990 – dentre suas diversas vertentes e correntes – pelo embate entre aqueles que se classifica(va)m como positivistas exclusivistas e os inclusivistas (ou críticos). Os primeiros, em uma breve explicação, rejeitam a influência da moral no direito (possuem como única fonte da norma a autoridade e suas ordens devem ser respeitadas sem realizar juízos de valor)²⁰ e os últimos compreendem o direito como uma convenção social, de forma que os valores morais encontram abrigo na criação (validade) e compreensão (interpretação) da ciência jurídica na adoção de “critérios de

¹⁸ Pesquisas históricas revelam que o positivismo jurídico teria surgido na Europa, a partir da terceira década do século XII, sendo encontradas menções ao termo nas obras Hugo de Saint-Victor e Thierry de Chartres (ENCICLOPÉDIA JURÍDICA DA PUC-SP. **Tomo I** (recurso eletrônico): teoria geral e filosofia do direito. (coord.) CAMPILONGO, Celso Fernandes; GONZAGA, Álvaro; FREIRE, André Luiz. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017).

¹⁹ Pela análise dos fatos como um evento cristalizado no tempo e no espaço, Hans Kelsen buscou, neste momento histórico, a aplicação dos métodos científicos ao direito. Propôs uma revolução teórica em termos jurídicos: fundamentado na linguagem e na semiótica, foi o primeiro autor a promover um giro linguístico e a considerar o direito em um segundo plano epistemológico, distinto da linguagem natural, viabilizando, dessa maneira, uma análise puramente científica do direito (KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Tradução de João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998).

²⁰ Brevemente pode-se afirmar que os positivistas se inspiram na alegoria da linha e consequente compreensão da ideia como princípio de Sócrates para conceber a norma fundamental, como se infere do seguinte trecho da República de Platão: “Aprende então o que quero dizer com o outro segmento do inteligível, daquele que o raciocínio atinge pelo poder da dialética, fazendo das hipóteses não princípios, mas hipóteses de facto, uma espécie de degraus e de pontos de apoio, para ir até àquilo que não admite hipóteses, que é o princípio de tudo, atingido o qual desce, fixando-se em todas as consequências que daí decorrem, até chegar à conclusão, sem se servir em nada de qualquer outro dado sensível, mas passando das ideias umas às outras, e terminando em ideias” (PLATÃO. **A República**. Introdução, tradução e notas de Maria Helena da Rocha Pereira. 9. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001, pp. 312-313). Para um conhecimento mais aprofundado do positivismo exclusivista, sugere-se: RAZ, Joseph. **The authority of law**. Essays on law and morality. Oxford: Oxford University Press, 1979.

juridicidade de cunho moral”²¹, “valores morais substantivos conforme a Justiça ou moral”²² ou “reconhecimento de um rol de considerações morais na aplicação do direito”²³.

No grupo destes últimos (que separam o direito e a moral, mas conferem um conteúdo moral para as normas)²⁴, está Luigi Ferrajoli que, relativizando a validade puramente formal da norma (no aspecto piramidal e positivista puro), vincula a lei à moral constitucional que lhe impõe limites²⁵. Sua teoria se insere no contexto de Constituições rígidas surgidas após as décadas de 1960 e 1970 na Europa, momento em que houve a opção pelo positivismo crítico no constitucionalismo

²¹ COLEMAN, Jules *apud* ENCICLOPÉDIA JURÍDICA DA PUC-SP. **Tomo I (recurso eletrônico)**: teoria geral e filosofia do direito. (coord.) CAMPILONGO, Celso Fernandes; GONZAGA, Álvaro; FREIRE, André Luiz. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017.

²² HART, Herbert Lionel Adolphus. **O conceito de direito**. Tradução de A. Ribeiro Mendes. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001, p. 220. Para Herbert Lionel Adolphus Hart, o valor moral da norma existe quando a própria norma incorpora o valor moral do seu território de aplicação, situação que se perfaz pela adoção destes valores pela regra de reconhecimento. Ou seja, a vinculação do direito à moral ocorre de forma contingencial, apenas e tão-somente nas hipóteses em que o próprio direito a prever e considerar como critério (HART, Herbert Lionel Adolphus. **O conceito de direito**. Tradução de A. Ribeiro Mendes. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001, pp. 217-218).

²³ WALUCHOW, Wilfrid J. **Positivismo jurídico incluyente**. Tradução de Marcela S. Gil; Romina Tesone. Barcelona: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, 2007, p. 156. Para Wilfrid J. Waluchow, no âmbito de uma teoria geral do direito de finalidade descritivo-explicativa, os princípios morais se incluem entre os possíveis fundamentos que um sistema jurídico pode aceitar para determinar a existência e conteúdo das leis como válidas, supondo estes (os princípios) como originários tanto de um nível íntimo/intuitivo do pensamento moral cotidiano quanto de sua expressa positivação nas Constituições (WALUCHOW, Wilfrid J. **Positivismo jurídico incluyente**. Tradução de Marcela S. Gil; Romina Tesone. Barcelona: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, 2007, pp. 95-156).

²⁴ Para estes se verifica a validade da norma também pela justiça que causam: para serem válidas, devem ser formal (princípio da legalidade em sentido lato) e substancialmente válidas (princípio da legalidade em sentido estrito). Conforme Luigi Ferrajoli, “Condições formais e condições substanciais de validade formam o objeto de dois diferentes tipos de regras: as regras sobre quem pode e sobre como se deve decidir, e as regras sobre o que se deve ou não se deve decidir”. E quanto à legalidade estrita, descreve “[...] os direitos fundamentais [...] se garantidos constitucionalmente, se configuram como vínculos de validade para a legalidade ordinária, a qual, por isso resulta igualmente caracterizável como estrita legalidade” (FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: teoria do garantismo penal. Tradução de Ana Paula Zomer Sica, Fauzi Hassan Chouk, Juarez Tavares e Luiz Flávio Gomes. 3. ed. São Paulo: RT, 2002, pp. 688-689).

²⁵ FERRAJOLI, Luigi. **Poderes selvagens**: a crise da democracia italiana. Tradução de Alexander Araújo de Souza. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 18. Importante destacar que Luigi Ferrajoli, sendo positivista, não compreende a moral como parte integrante do direito. Em sua meditação, as normas possuem um conteúdo moral que se relaciona, normativamente, com os valores (principalmente os direitos fundamentais) positivados expressamente pela Constituição: combinando direito e política no contexto de liberalismo em que se vive atualmente – em que há pluralismo moral, cultural e todos possuem o direito de ter sua própria opinião, crença, valores morais ou culturais – e considerando o papel normativo/heterônomo do direito e a condição de igualdade e laicidade neste tipo de sociedade, compreende ser necessária a “separação axiológica entre direito e moral”, de forma a se possibilitar a efetiva autonomia e consciência própria do indivíduo, o que denomina de “tese metaética da separação da moral do direito” (FERRAJOLI, Luigi. A questão do embrião entre direito e moral. **Revista do Ministério Público**, Coimbra, ano 24, n. 94, abr.-jun. 2003, pp. 11-12).

continental e as Constituições normatizaram conjuntos de princípios morais que conferiam equilíbrio à tripartição de poderes.

No Brasil, em paralelo, a Constituição Federal de 1988 pode ser considerada como adepta ao positivismo ferrajoliano pela sua reação às injustas leis e políticas infligidas pela ditadura militar (1964 – 1985) em razão da rígida imposição de limites e vínculos de direito positivo a todos os Poderes públicos.

Esta relação é denominada pelo teórico italiano como “substância” da norma. Um requisito de validade normativo que, além da análise formal-piramidal relacionada à norma fundamental, pressupõe uma compatibilidade substancial daquela com os princípios constitucionais.

É uma projeção jurídica no “Estado constitucional de direito como sistema de vínculos legais impostos a qualquer poder”²⁶, de qualidade da produção e atuação de todos os três Poderes que ficam limitados *sub leges*²⁷ e *per leges*²⁸ restando a política, como um todo, submetida ao direito: direitos políticos na esfera pública e direitos civis na esfera privada, mantendo e promovendo o paradigma da democracia constitucional para que os representantes do povo consubstanciem e sejam limitados pela substância constitucional.

Nesta toada, identifica a substância da Constituição com a própria soberania popular por conta de sua relação com os direitos fundamentais que atribuem direitos e poderes de autonomia e liberdade, civis e políticos aos sujeitos. Conceito que, matizado para o direito brasileiro, se nominará a seguir de substância-garantia²⁹:

²⁶ FERRAJOLI, Luigi. A questão do embrião entre direito e moral. **Revista do Ministério Público**, Coimbra, ano 24, n. 94, abr-jun. 2003, p. 14.

²⁷ Submetido às leis, nos termos do poder conferido pela lei e de acordo com as formas e procedimentos por ela estabelecidos, limitando-os não apenas quanto às formas, mas, também, quanto ao conteúdo (FERRAJOLI, Luigi. A questão do embrião entre direito e moral. **Revista do Ministério Público**, Coimbra, ano 24, n. 94, abr-jun. 2003, p. 687).

²⁸ Mediante leis gerais e abstratas que lhes confere poder e autoridade (FERRAJOLI, Luigi. A questão do embrião entre direito e moral. **Revista do Ministério Público**, Coimbra, ano 24, n. 94, abr.-jun. 2003, pp. 687-715).

²⁹ Utiliza-se esta expressão por entender-se que confere ao conceito de substância da norma proposta por Luigi Ferrajoli maior facilidade de compreensão e adaptação ao conteúdo constitucional brasileiro, sobretudo diante das diversas e literais garantias de direitos que a Constituição Federal de 1988 traz em seu bojo, qualificada por Ulysses Guimarães como a “Constituição Cidadã” (BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte (1987). **O processo histórico da elaboração do texto**

Nesse sentido, o constitucionalismo equivale, como *sistema jurídico*, a um conjunto de limites e de vínculos substanciais, além de formais, rigidamente impostos a todas as fontes normativas pelas normas supraordenadas e; como *teoria do direito*, a uma concepção de validade das leis que não está mais ancorada apenas na conformidade das suas formas de produção a normas procedimentais sobre a sua elaboração, mas também na coerência dos seus conteúdos com os princípios de justiça constitucionalmente estabelecidos³⁰.

No sentido prático jurídico do tema, através de uma pesquisa empírica no Supremo Tribunal Federal³¹, observa-se que a doutrina do teórico italiano é amplamente aplicada e aceita pelos Tribunais brasileiros.

Cita-se, dentre muitos julgados, a compreensão de Luiz Fux em relatoria do RE 586.224-SP, no sentido de o Supremo Tribunal Federal possuir o dever de garantir os direitos fundamentais em seus julgados: “com a finalidade de guardar a Constituição, esta Corte jamais poderá se furtar de garantir um direito fundamental, sob pena de negar-lhe existência”³² e, em relatoria da ADIN 4.414-AL, ao descrever que o juiz deve “assumir a função de ‘juiz de garantias’, de modo a proteger os direitos fundamentais dos investigados”³³.

constitucional: mapas demonstrativos. Trabalho elaborado por Dilsson Emílio Brusco; Ernani Valter Ribeiro. Brasília: Câmara dos Deputados, Coordenação de Publicações, 1993, p. 15). E também por existirem diversas garantias que não são expressamente regulamentadas, mas possuem eficácia plena e imediata diante da eficácia horizontal dos direitos fundamentais.

³⁰ FERRAJOLI, Luigi. Constitucionalismo principialista e constitucionalismo garantista. In: ROSA, Alexandre Morais da. *et. al. Garantismo, hermenêutica e (neo)constitucionalismo: um debate com Luigi Ferrajoli.* (org.) FERRAJOLI, Luigi; STRECK, Lenio Luiz; TRINDADE, André Karam. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, p. 13.

³¹ Ao longo da pesquisa verifica-se que as análises teóricas são seguidas por pesquisas empíricas nos Tribunais Superiores brasileiros no sentido de ilustrar a teoria e seu efeito prático. A pesquisa empírica foi realizada, em matérias gerais nos julgados do Supremo Tribunal Federal, e em matérias trabalhistas, nos julgados do Tribunal Superior do Trabalho. Optou-se pela análise dos julgados dos Tribunais Superiores em razão da maior estabilidade e segurança jurídica nestas decisões.

³² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 586.224 São Paulo**, Tribunal Pleno, Rel. Luiz Fux, DJe 08 maio 2015. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=8399039>. Acesso em: 10 set. 2019, p. 11.

³³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.414 Alagoas**, Tribunal Pleno, Rel. Luiz Fux, DJe 17 jun. 2013. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?doTP=TP&docID=3994214>. Acesso em: 10 set. 2019, p. 39.

A análise de Eros Grau, na mesma matéria, de garantia dos direitos fundamentais para que não seja “a Constituição um punhado de palavras bonitas rabiscadas em um pedaço de papel sem utilidade prática”³⁴.

Por fim, decisão de Cezar Peluso, que retoma passagens do juspositivista para consignar que o direito deve ser um instrumento para “assegurar a paz e a convivência civil, impedindo os danos que as pessoas podem causar umas às outras — *ne cives ad arma veniant* – sem lhes impor sacrifícios inúteis ou insustentáveis”³⁵.

Percebe-se que o Supremo Tribunal Federal, pela interpretação dos seus ministros em relação à doutrina de Luigi Ferrajoli – ao menos no âmbito das fundamentações das decisões – conforma e justifica sua prestação jurisdicional sob a ótica da substância-garantia positivada na Constituição Federal, sobretudo, diante dos direitos fundamentais garantidos aos jurisdicionados.

Sob esta luz do positivismo crítico a interpretação jurídica deve seguir estritamente o desejo e a dimensão substancial presente na norma constitucional, de maneira que sejam cumpridos os direitos e garantias postas pelo legislador originário, dentre os quais o direito de acesso à Justiça (artigo 5º, XXXV da Carta Fundamental) que deve ter sua leitura complementada pelos instrumentos internacionais ratificados no tema (artigo 8º, item I do Pacto de São José da Costa Rica; artigo 14, item 1 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e artigos 8º e 10 da Declaração Universal dos Direitos do Homem) e pelos princípios constitucionais de isonomia (artigo 5º, *caput*, Constituição Federal de 1988), ampla defesa (artigo 5º, LV, Constituição Federal de 1988) e devido processo legal (artigo 5º, LIV, Constituição Federal de 1988).

³⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 95.009-4 São Paulo**, Tribunal Pleno, Rel. Eros Grau, DJe 18 dez. 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=570249>. Acesso em: 10 set. 2019, p. 36.

³⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 82.959-7 São Paulo**, Tribunal Pleno, Rel. Marco Aurélio, DJ 01 set. 2006. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=79206>. Acesso em: 10 set. 2019, p. 28.

Este regramento constitui a substância-garantia da norma constitucional na seara processual, importando na garantia ampla e irrestrita de acesso à Justiça a todos os jurisdicionados, tanto no âmbito individual quanto no âmbito coletivo.

Neste recorte normativo é possível relacionar, no quadro do direito coletivo de ação, o positivismo crítico de Luigi Ferrajoli com o direito de acesso à Justiça e, ambos, com os pressupostos interesses adequação e utilidade das ações coletivas trabalhistas. Esses dois pressupostos – com base no culturalismo jurídico – demandam uma matização com a tábua de valores atuais e, por conseguinte, na sua adaptação ao momento de pós-modernidade e pós-trabalho caracterizado pela existência de uma sociedade de massas e da judicialização dos conflitos trabalhistas.

1.3 Sociedade de massas e judicialização dos conflitos trabalhistas³⁶

A atual sociedade de massas, no sentido dado por Hannah Arendt³⁷, possui características próprias e que se modificam tão rapidamente a ponto do direito, especialmente, o direito processual do trabalho, não conseguir acompanhá-las.

Para ilustrar estas sensíveis modificações, cita-se, no campo estético, o conceito de cultura-mundo, de Gilles Lipovetsky e Jean Serroy, no sentido de que o presente momento passa por uma condição de hipercapitalismo, hipertecnização, hiperindividualização e hiperconsumo³⁸.

³⁶ Por lealdade intelectual, informa-se que parte do conteúdo do presente capítulo é inspirado em: SILVA, Wallace Antonio Dias; ROMAR, Carla Teresa Martins. Reinterpretação do interesse-utilidade e interesse-adequação das ações coletivas trabalhistas sob a ótica da pós-modernidade. **Acesso à Justiça II** [Recurso eletrônico *on-line*]. (org.) CONPEDI/ UNISINOS, v. 1, pp. 187-207, 2018.

³⁷ Para Hannah Arendt, as massas são “pessoas que, simplesmente devido ao seu número, ou à sua indiferença, ou a uma mistura de ambos, não se podem integrar numa organização baseada no interesse comum, seja partido político, organização profissional ou sindicato de trabalhadores”. (ARENDR, Hannah. **Origens do totalitarismo**. Tradução de Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 1998, p. 361).

³⁸ LIPOVETSKY, Gilles; SERROOY, Jean. **A cultura – mundo: resposta a uma sociedade desorientada**. Tradução de Maria Lúcia Machado. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 32.

No campo econômico, Zygmunt Bauman relata a mobilidade dos recursos financeiros, que são atualmente líquidos e sem restrições impostas pelos Estados diante da supremacia da vontade do mercado sobre seus ordenamentos jurídicos³⁹.

No campo filosófico, Jürgen Habermas, ao estudar a modernidade, conclui que esta é reflexo da Reforma Protestante, da Revolução Francesa e do Iluminismo, todos movimentos dominados pela liberdade subjetiva dos indivíduos em detrimento do coletivo⁴⁰.

É diante desse momento de pós-modernidade⁴¹ que a globalização se insere e dialeticamente introduz uma maneira peculiar e própria de comportamento no mercado e, conseqüentemente, nas relações de trabalho⁴².

Milton Santos a entende como um conjunto de técnicas e momentos que modifica a cognoscibilidade do planeta e, vinculando-a com as relações de trabalho, infere que as alterações nas relações econômicas, sociais, culturais e morais dentro de cada lugar e tempo – influenciadas pelas inovações técnicas – refletem na estrutura do emprego⁴³.

A globalização evidencia a evolução natural (ou reflexo) da própria compreensão iluminista e industrial das relações de trabalho, as quais passam por um momento de anti-industrialização e individualização das relações.

³⁹ BAUMAN, Zygmunt. **Globalização**: as conseqüências humanas. Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Zahar, 1999, pp. 17-18.

⁴⁰ HABERMAS, Jürgen. **O discurso filosófico da modernidade**: doze lições. Tradução de Luiz Sérgio Repa, Rodnei Nascimento. São Paulo: Martins Fontes, 2000, pp. 26-27.

⁴¹ Para melhor compreensão sobre a “pós-modernidade”, sugere-se a leitura da síntese histórica, literária e semântica elaborada por Rogério Donnini (DONNINI, Rogério. **Responsabilidade civil na pós-modernidade**: felicidade, proteção, enriquecimento com causa e tempo perdido. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2015, pp. 13-25).

⁴² Naturalmente, pela mudança no sistema capitalista, sendo a propriedade privada e o trabalho os seus principais fundamentos, mudam-se as relações do capital com este último. Conforme a doutrina marxista, “O ‘trabalho’ é a base viva da propriedade privada, é a propriedade privada como fonte criativa de si mesmo. A propriedade privada não é nada mais que trabalho objetivado” (MARX, Karl. **O capital**, Livro I: o processo de produção do capital. Tradução de Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2011, p. 436).

⁴³ SANTOS, Milton. **Por uma outra globalização**: do pensamento única à consciência universal. 23. ed. Rio de Janeiro: Record, 2013, p. 68.

Para Alberto Acosta⁴⁴, o mundo atual constitui uma interminável espiral de produção e consumo (e, conseqüentemente trabalho). A tecnologia, por sua vez, é o fio condutor de todo o processo e do círculo vicioso, mantendo e renovando as formas de desigualdade, de exploração e de alienação.

Neste contexto, os antigos paradigmas de pleno emprego, categorias profissionais, locais estáticos de trabalho e jornada fixa de horários transformaram-se, respectivamente, nos atuais padrões de subemprego, competências funcionais, *home office* e jornada flexível, realidade que Ulrich Beck⁴⁵, desde 1986 já vislumbrava sob a denominação de “sistema de subemprego da sociedade de risco”⁴⁶:

Em função das atuais e iminentes ondas de racionalização, esse sistema padronizado de pleno emprego começa a debilitar e carcomer, através de flexibilizações a partir das margens, seus três pilares de sustentação – direito do trabalho, local de trabalho, jornada de trabalho. Com isto, as fronteiras entre trabalho e ócio se tornam fluidas. Formas flexíveis e plurais de subemprego se difundem⁴⁷.

Desde as estradas de ferro, carvão, *internet*, robótica e vida em rede a sociedade capitalista passa por diversos avanços tecnológicos que, intrinsecamente, lhe confere diferentes estágios e que, natural e irreversivelmente, fazem surgir novas articulações e atores laborais.

A modificação dos meios de transporte e de comunicação, decorrente da tecnologia e de sua velocidade característica, refletiu na “livre-circulação do trabalhador pelo mundo”, na “desnecessária presença física dos trabalhadores no antes local de trabalho”, na “maior especialização e qualificação” e, conseqüentemente, na alteração da subordinação jurídica do trabalhador com o

⁴⁴ ACOSTA, Alberto. **O bem viver**: uma oportunidade para imaginar outros mundos. Tradução de Tadeu Breda. São Paulo: Autonomia Literária/Elefante, 2016, p. 23.

⁴⁵ Importante esclarecer que a citação de Ulrich Beck se refere, única e tão-somente, a sua descrição-constatação da sociedade de trabalho do seu tempo. O presente estudo não coaduna com suas interpretações a respeito do mundo político e à política, em si (de consenso). Campo em que adota-se a crítica feita a Ulrich Beck por Chantal Mouffe (MOUFFE, Chantal. **Sobre o político**. Tradução de Fernando Santos. São Paulo: Martins Fontes, 2015, pp. 36-54).

⁴⁶ BECK, Ulrich. **Sociedade de risco**: rumo a uma outra modernidade. Tradução de Sebastião Nascimento. 2. ed. São Paulo: Editora 34, 2001, p. 209.

⁴⁷ BECK, Ulrich. **Sociedade de risco**: rumo a uma outra modernidade. Tradução de Sebastião Nascimento. 2. ed. São Paulo: Editora 34, 2001, p. 207.

surgimento de novas modalidades de trabalho “a distância, a domicílio, em domicílio, o teletrabalho, o trabalho internacional”, conforme observa André Jobim de Azevedo⁴⁸.

Luiz Carlos Amorim Robortella e Antonio Galvão Peres relatam que as mudanças técnicas nas relações laborais transformaram a própria noção espacial de local de trabalho:

A nova eletrônica transformou o próprio conceito espacial de escritório. O conceito agora é temporal, com o “escritório virtual”, ou seja, trabalhadores equipados com *notebook*, *tablet*, celular, que trabalham a distância, até mesmo em suas casas.

Há os chamados *bureaux d’atterrissage* ou *touchdown offices* (*hotelling*), ou seja, escritórios alugados por dias ou horas, oferecidos em hotéis. A especialização gera pequenas unidades de produção, mediante redes de subcontratação, em lugar da produção de massa. No norte da Itália, há distritos industriais com redes descentralizadas PME.

São as empresas-rede, com vasta variedade de subcontratações; empresas virtuais, na área da informática, atuam rodeadas de colaboradores independentes⁴⁹.

Para Alexandre Agra Belmonte, a experimentação de novas tecnologias alterou a noção e os pressupostos clássicos dos contratos individuais, tornando-os inaptos ao presente:

O clássico contrato individual de trabalho, engendrado conforme as necessidades de outrora, ou seja, sob o impacto da Revolução Industrial, dos nefastos efeitos da omissão do Estado liberal e para pacificar a questão social, procurou corrigir as desigualdades econômicas através de desigualdades jurídicas impostas pelo Estado interventor. Esse modelo serviu por mais de um século às finalidades protetivas da mão-de-obra em meio a grande período de crescimento econômico. Serviu enquanto durou o modo de prestação do serviço conhecido até a experimentação dos efeitos das novas tecnologias, que simplesmente derrubaram as barreiras espaciais e temporais do trabalho, automatizaram a mão-de-obra urbana e rural, eliminaram postos de trabalho convencionais, diminuíram a necessidade numérica de trabalhadores e modificaram sobremaneira o objeto e os custos da produção⁵⁰.

⁴⁸ AZEVEDO, André Jobim de. Relações contemporâneas de trabalho: observações. In: FREDIANI, Yone (coord.). **A valorização do trabalho autônomo e a livre-iniciativa**. Porto Alegre: Magister, 2015, p. 44.

⁴⁹ ROBORTELLA, Luiz Carlos; PERES, Antonio Galvão. Subordinação estrutural na terceirização de serviços. Subversão dogmática. In: (coord.) FREDIANI, Yone. **A valorização do trabalho autônomo e a livre-iniciativa**. Porto Alegre: Magister, 2015, p. 180.

⁵⁰ BELMONTE, Alexandre Agra. Problemas jurídicos do teletrabalho. **Revista de Direito do Trabalho**, v. 127, pp. 13-27, jul-set. 2007, p. 15.

Alain Supiot ensina que se vive em uma atual “crise do emprego” e de “transformações da gestão” que privilegia a contratação de funcionários sem vínculo empregatício, no chamado “trabalho independente”, especialmente no setor dos serviços ⁵¹.

Em diversos países já existem legislações trabalhistas para regular estes tipos de prestação de serviços, evidenciando ser uma realidade permanente e sem retorno às antigas características, ao menos em futuro próximo.

Como exemplo prático das alterações nas relações de trabalho, cita-se o trabalhador intermitente no Brasil⁵². Alain Supiot descreve que no direito alemão existem 3 categorias de trabalhadores independentes⁵³. Segundo Alberto Levi, há um “crescimento hipertrófico da parassubordinação⁵⁴. A OIT, em junho de 1997, reconhecia estas alterações laborais, relatava a existência do “trabalho em regime de subcontratação”⁵⁵ e apontava sugestões de modernização da legislação trabalhista dos seus Estados membros.

⁵¹ SUPIOT, Alain. **Transformações do trabalho e futuro do direito do trabalho na Europa**. Coimbra: Coimbra, 2003, pp. 20-25. Diversos autores relatam o movimento dialético do sistema capitalista e seus rearranjos para o período atual. Carlos Alexandre Rodrigues apresenta os estágios do capitalismo como sendo o comercial: grandes navegações – séculos XVI e XVII; industrial: revolução industrial – século XIX; financeiro: globalização – século XX e; cognitivo/pós-capitalismo: internet e informática – século XXI (RODRIGUES, Carlos Alexandre. A uberização das relações de trabalho. **Revista dos Tribunais**, v. 996, pp. 311-341, out. 2018, p. 313); Alexandre Agra Belmonte o compreende como reflexo inicial da Revolução Francesa, posteriormente da Industrial, consolidando-se no liberalismo e modificando-se a partir da crise do petróleo da década de 1970 para um sistema com enfoque na informática, automação, comunicações, produção globalizada e, atualmente, na telemática e robótica (BELMONTE, Alexandre Agra. Problemas jurídicos do teletrabalho. **Revista de Direito do Trabalho**, v. 127, pp. 13-27, jul.-set. 2007, p.14); Renata Falson Cavalca defende que o capitalismo atual é da sociedade de conhecimento em sobreposição à sociedade industrial e à agrária, em que se exigem cada vez mais – e velozmente – maiores conhecimentos e competências dos trabalhadores (CAVALCA, Renata Falson. O teletrabalho: a questão do trabalho e suas interseções com a tecnologia. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, v. 106, pp. 171-200, mar.-abr., 2018, p. 172).

⁵² Conforme redação dada ao § 3º do artigo 443 da Consolidação das Leis do Trabalho pela Lei n. 13.467/2017.

⁵³ SUPIOT, Alain. **Transformações do trabalho e futuro do direito do trabalho na Europa**. Coimbra: Coimbra, 2003, pp. 25-27.

⁵⁴ LEVI, Alberto. A certificação dos contratos autônomos e a prestação de serviço no ordenamento italiano. In: (coord.) FREDIANI, Yone. **A valorização do trabalho autônomo e a livre-iniciativa**. Porto Alegre: Magister, 2015, p. 13.

⁵⁵ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Trabajo en régimen de subcontratación**. Conferencia Internacional del Trabajo, Ginebra, 85 Réunion da Oficina Internacional do Trabalho, 1997.

Por fim, para limitar os exemplos variáveis, novos e dinâmicos, está em ascensão a prestação de serviços na economia compartilhada⁵⁶, o atualíssimo cooperativismo de plataforma⁵⁷ e, mais recente ainda, as relações de teletrabalho, dentre as quais se incluem os ciclo-entregadores⁵⁸.

André Araújo Molina traduz essa realidade como um sistema econômico e social da pós-modernidade⁵⁹. No seu interior devem ser reconstruídos os sistemas jurídicos de maneiras mais flexíveis, abertas e adaptáveis às circunstâncias fáticas, adequando-os para as novas relações sociais, que são mais complexas, plurais e rápidas.

Todas as novas características da cultura e das relações de trabalho criaram uma sociedade de massas que diversificou o mercado e as formas de prestação de serviços, atomizando o trabalhador e destruindo o conceito de categoria profissional. O trabalhador passou a existir, agir e se relacionar individualmente com seus empregadores, fato que se reflete no aumento da judicialização das relações trabalhistas e de processos individuais. É elucidativa e impactante a descrição de André Gorz sobre este fenômeno:

Ora, com o desaparecimento da possibilidade de identificação com o trabalho desaparece o sentimento de pertencer a uma classe. Assim como o trabalho permanece exterior ao indivíduo, também seu ser-de-classe lhe é externo. Assim como o trabalho é uma tarefa qualquer que se executa sem que nada de pessoal nela seja investido e que se abandonará por um outro emprego qualquer igualmente contingente, também o pertencimento à classe é vivido como um fato contingente, vazio de sentido.

⁵⁶ Conforme Tom Slee, na economia compartilhada, no âmbito do hipercapitalismo, hiperconsumo e de sociedade de massas, o trabalhador passou a prestar serviços para *softwares*, páginas na internet e aplicativos de celular por meio de parcerias autônomas ou *freelancers* (SLEE, Tom. **Uberização: a nova onda do trabalho precarizado**. Tradução de João Peres; notas de edição de Tadeu Breda e João Peres. São Paulo: Elefante, 2017, pp. 13-14).

⁵⁷ Conforme Trebor Scholz, o cooperativismo de plataforma decorre da união da massa de profissionais liberais e *freelancers*, através de cooperativas que prestem serviços por plataformas de *softwares*, páginas na internet e aplicativos de celular próprios, sem o intermédio de uma empresa entre o prestador de serviço (o próprio trabalhador) e o consumidor (SCHOLZ, Trebor. **Cooperativismo de plataforma: contestando a economia do compartilhamento corporativo**. Tradução e comentários de Rafael A. F. Zanatta. São Paulo: Fundação Rosa Luxemburgo/Elefante/Autonomia Literária, 2016, p. 11).

⁵⁸ Para uma breve explicação sobre os ciclo-entregadores, ver: SILVA, Wallace Antonio Dias. Entregadores de aplicativos estão em um limbo do Direito do Trabalho? **Justificando**, v. 1, pp. 1-4, 2019.

⁵⁹ MOLINA, André Araújo. **Os direitos fundamentais na pós-modernidade: o futuro do direito e do processo do trabalho**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, p. 4.

[...]

Essa não-classe engloba, na realidade, o conjunto dos indivíduos que se encontram expulsos pelo processo de abolição do trabalho, ou subempregados em suas capacidades pela industrialização (ou seja, pela automatização e pela informatização) do trabalho intelectual. Engloba o conjunto desses extra-numerários da produção social que são os desempregados reais e virtuais, permanentes e temporários, totais e parciais⁶⁰.

Em face deste contexto de retirada de direitos é possível concluir que os trabalhadores – isolados de sua categoria e de seus colegas de trabalho acrescido dos sindicatos fracos financeiramente – possuem como alternativa mais próxima o auxílio da Justiça do Trabalho com a distribuição de reclamações trabalhistas próprias e únicas. Nestas ações, – seja por serem processualmente vulneráveis⁶¹, seja por serem litigantes eventuais⁶² – não atuam em paridade de armas com a parte contrária e, sobretudo, são prejudicados pela demora na finalização do processo, encontrando sensíveis obstáculos ao exercício do seu direito de acesso à Justiça.

⁶⁰ GORZ, André. **Adeus ao proletariado**: para além do socialismo. Tradução de Angela Ramalho Vianna e Sérgio Goes de Paula. Rio de Janeiro: Forense, 1982, pp. 86-88.

⁶¹ Conforme Carlos Henrique Bezerra Leite, a vulnerabilidade processual ou, nos seus termos, a “hipossuficiência processual” decorre dos reflexos da realidade de desigualdade socioeconômica na relação jurídica (LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 101).

⁶² Conforme Marc Galanter, litigantes eventuais são aqueles que raramente e ocasionalmente atuam como partes em litígios, ao passo que os litigantes habituais, ao contrário, são aqueles que atuam repetidamente e em demandas similares, realidade que traz diversos efeitos prejudiciais aos primeiros e benéficos aos últimos, pela própria prática e experiência na atuação processual (GALANTER, Marc. Why the haves come out ahead? Speculations on the limits of legal change. **Source**: Law & Society Review, v. 9, n. 1, Litigation and Dispute Processing: Part One, pp. 95-160, autumn. 1974, p. 97).

2 ACESSO À JUSTIÇA NA SOCIEDADE PÓS-TRABALHO

O acesso à jurisdição justa é um direito fundamental intrinsecamente relacionado ao nível de democracia existente nos países que lhe positivaram.

É por isto que seus sentidos se renovam a todo momento, acompanhando as mudanças sociais. Seus princípios e valores também devem ser utilizados como pressupostos para a análise de normas processuais e da prestação jurisdicional pelo Estado.

O aprofundamento neste conceito, sua relação com o momento atual vivido pelos trabalhadores no Brasil e sua influência nas matérias processuais estudadas nesta pesquisa é o objeto deste capítulo.

2.1 Conceito, histórico e ondas renovatórias

Com o nascimento das formas modernas de Estado e o respectivo monopólio da jurisdição, surgiu a necessidade de garantir o acesso às formas estatais de pacificação de conflitos aos cidadãos, denominado direito de “acesso à Justiça”⁶³.

João Carlos Leal Júnior explica essa característica autoritária e, ao mesmo tempo, garantidora de direitos, do Estado:

⁶³ Cleber Francisco Alves, a respeito da evolução histórica do acesso à Justiça, relata que se discute este direito desde a Antiguidade Clássica, passando pelo mundo medieval até o período antecedente às grandes revoluções burguesas do século XVIII. No Brasil, expõe haver notícia desde o início da colonização portuguesa em razão das Ordenações do Reino de Portugal que vigoraram no Brasil. Surgiram leis brasileiras propriamente ditas de 1832 em diante, primeiro, com o Código de Processo Criminal do Império e, posteriormente, com as principais alterações em 1841, com a nova lei que alterou o Código e regulou as custas em processos penais; em 1842 isentando o réu pobre de certas taxas no processo civil; em 1890 com a criação de um serviço de assistência judiciária aos pobres; em 1897, com a criação de um serviço oficial de assistência judiciária; em 1934, com previsão constitucional pioneira no mundo ocidental determinando a concessão de assistência judiciária aos necessitados (artigo 113, XXXII); em 1937, apesar da retirada da Constituição, continuou sendo previsto pelo Código de Processo Civil de 1939; em 1946, com a nova Constituição, foi novamente consignado; em 1950 houve a aprovação da lei específica sobre a assistência judiciária às pessoas pobres; manutenção da previsão constitucional nas Cartas de 1967 e 1969; em 1988, com a norma fundamental inaugurando uma nova fase da assistência judiciária, consolidando o acesso das pessoas pobres à justiça; em 1994 com as novas diretrizes com Lei Orgânica da Defensoria Pública no Brasil (ALVES, Cleber Francisco. O percurso histórico da consolidação do direito de acesso igualitário à justiça no Brasil. **Revista de Processo**. v. 184, 2010, pp. 329-362, jun. 2010).

Após o longo período em que o Estado se apresentava como uma instituição incipiente, vivencia-se momento em que, fortalecido, passou a impor-se sobre os particulares, prescindindo de voluntária submissão, determinando-lhes autoritativamente a sua solução para os conflitos de interesses. Essa atividade, por meio da qual os magistrados examinam as pretensões e resolvem os conflitos, denomina-se jurisdição e integra o rol das funções triviais desempenhadas pelo Estado na atualidade⁶⁴.

É um direito-garantia dos jurisdicionados que cumpre duas finalidades básicas no sistema jurídico: de um lado, é forma de reivindicar direitos e, de outro, de resolver litígios sob a égide estatal, representando, respectivamente, o direito de se ter igualdade de acesso à jurisdição estatal⁶⁵ e de serem atingidos resultados individual e socialmente justos⁶⁶.

Exatamente por possuir tais objetivos é que o direito de acesso à Justiça, conforme a doutrina cappellettiana⁶⁷, dialeticamente passa por constantes ondas renovatórias, adaptando-se à compreensão do direito em seu tempo e contexto social, em um verdadeiro sentido culturalista da expressão:

⁶⁴ LEAL JÚNIOR, João Carlos. Neoconstitucionalism and access to justice in contemporary Brazilian State. **Revista de Processo**, v. 265, 2017, pp. 23-51, mar. 2017, p. 30.

⁶⁵ Cândido Rangel Dinarmarco explica esta característica como uma “verdadeira cobertura geral do sistema de direitos, destinada a entrar em operação sempre que haja alguma queixa de direitos ultrajados ou de alguma esfera de direitos atingida” (DINARMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. I. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 112).

⁶⁶ Para Humberto Dalla Bernardina de Pinho e Maria Martins Silva Stancati, o processo aparece como aspecto dinâmico do exercício da jurisdição, essencial para que o Estado atinja seus fins. Esses fins, chamados escopos da jurisdição, são de três ordens: sociais, políticos e jurídico (PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; STANCATI, Maria Martins Silva. A ressignificação do princípio do acesso à justiça à luz do art. 3.º do CPC/2015. **Revista de Processo**. v. 254, 2016, pp. 17-44, abr. 2016, p. 18). No mesmo sentido, ensinam Mauro Cappelletti e Bryant Garth (**Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, p. 8).

⁶⁷ Em diversos trechos, Mauro Cappelletti cita influências de sociólogos, antropólogos, economistas – dentre outros cientistas sociais – no direito, no sentido de que as noções sobre acesso à Justiça (e do próprio direito em si) devem ser renovadas, sempre, respeitando e considerando as demais áreas, em uma verdadeira interdisciplinaridade, sendo notável a seguinte descrição: “O movimento de acesso à Justiça, como enfoque teórico, embora certamente enraizado na crítica realística do formalismo e da dogmática jurídica, tende a uma visão mais fiel à feição complexa da sociedade humana. A componente normativa do direito não é negada, mas encarada como um elemento, e com grande frequência não o principal, do direito. O elemento primário é o povo, com todos os seus traços culturais, econômicos e psicológicos. Ademais, nessa visão realística, adquirem relevo as instituições e processos. [...] O papel da ciência jurídica, aliás o papel dos operadores do direito em geral, torna-se assim mais complexo, porém, igualmente muito mais fascinante e realístico. Para exemplificar, ele não se cinge a descrever as normas, formas e procedimentos aplicáveis aos atos de instauração de um processo judicial ou de interposição de um recurso; deve também levar em consideração os custos a suportar, o tempo necessário, as dificuldades (inclusive as psicológicas) a superar, os benefícios a obter etc.” (CAPPELLETTI, Mauro. Os métodos alternativos de solução de conflitos no quadro do movimento universal de acesso à justiça. **Revista de Processo**, v. 74, 1994, pp. 82-97, abr.-jun.1994, p. 84).

O resultado do enfoque do acesso à Justiça é uma concepção “contextual” do direito. Em vez de uma concepção unidimensional, pela qual o direito e a ciência jurídica se limitam à declaração das normas, afirma-se uma concepção tridimensional: uma primeira dimensão reflete o problema, necessidade ou exigência social que induz à criação de um instituto jurídico; a segunda dimensão reflete a resposta ou solução jurídica, por sinal uma resposta que, além das normas, inclui as instituições e processos destinados a tratar daquela necessidade, problema ou exigência social; enfim, uma terceira dimensão encara os resultados, ou o impacto, dessa resposta jurídica sobre a necessidade, problema ou exigência social⁶⁸.

Portanto, a primeira noção de acesso à Justiça foi a de se assegurar, formalmente, o direito dos cidadãos de apresentar suas lides ao Poder Judiciário para serem solucionadas. Como escreve o doutrinador italiano, figura como uma política reflexa dos estados liberais burgueses dos séculos XVIII e XIX em razão do sistema do *laissez-faire* e de suas filosofias essencialmente individualistas sobre os direitos, de modo que o acesso à jurisdição “significava essencialmente o direito formal do indivíduo agravado de propor ou contestar uma ação”⁶⁹.

Após esse primeiro passo, com a evolução dialética do próprio direito e das sociedades em razão das reformas promovidas pelo Estado-social, constatou-se que existiam diversos defeitos na mera garantia de acesso à Justiça, especialmente pelas diferenças econômicas entre os litigantes no aspecto prático de acesso ao sistema judiciário e/ou disponibilidade de recursos para enfrentar o litígio⁷⁰.

Para Mauro Cappelletti, esses obstáculos consistem em custas judiciais gerais, sucumbência, pequenas causas com baixo retorno financeiro em proporção aos riscos envolvidos, tempo de demora do processo e possibilidade das partes, além da diferença de recursos financeiros, aptidão para reconhecer um direito e propor uma ação e frequência em litigar⁷¹.

⁶⁸ CAPPELLETTI, Mauro. Os métodos alternativos de solução de conflitos no quadro do movimento universal de acesso à justiça. **Revista de Processo**, v. 74, 1994, pp. 82-97, abr.-jun.1994, p. 83.

⁶⁹ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, p. 9.

⁷⁰ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, p. 10.

⁷¹ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, pp. 15-24.

Fernanda Tartuce acrescenta às vulnerabilidades processuais cappellettianas a existência de óbices geográficos, debilidades na saúde, dificuldades na técnica jurídica, ausência de advogado, deficiências na atuação probatória, incapacidade de organização, disparidades estruturais, ausência de um lar e vulnerabilidade cibernética⁷².

Estes obstáculos, ligados à pobreza e à diferença social entre as partes litigantes significou, ao longo do tempo, pouco ou nenhum acesso à resolução estatal de conflitos:

A idéia de acesso é a resposta histórica à crítica do liberalismo e da regra de direito. Semelhante crítica, em suas expressões extremas, sustenta que as liberdades civis e políticas tradicionais são uma promessa fútil, na verdade um engodo para aqueles que, por motivos econômicos, sociais e culturais, de facto não são capazes de atingir tais liberdades e tirar proveito delas. O movimento de acesso à Justiça trata então de analisar e procurar os caminhos para superar as dificuldades ou obstáculos que fazem inacessíveis para tanta gente as liberdades civis e políticas⁷³.

Em decorrência da compreensão de que não bastava ao Estado garantir direitos, mas, torná-los efetivamente concretos, surgiu a “primeira onda renovatória” de acesso à Justiça, erigindo-o à categoria de direito fundamental e social. É, portanto, um dos principais direitos do cidadão no Estado de Direito sem o qual – efetivamente cumprido – não consegue fazer valer suas garantias como sujeito de direitos⁷⁴.

Buscou-se sua efetiva concretização com a atuação positiva do Estado através de políticas governamentais de assistência judiciária e orientação jurídica⁷⁵ para “facilitar o acesso de classes menos favorecidas à Justiça”⁷⁶, reconhecendo-se que os governos possuem o dever de tornar os direitos proclamados “realmente

⁷² TARTUCE, Fernanda. **Igualdade e vulnerabilidade no processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2012, pp. 181-203.

⁷³ CAPPELLETTI, Mauro. Os métodos alternativos de solução de conflitos no quadro do movimento universal de acesso à justiça. **Revista de Processo**, v. 74, 1994, pp. 82-97, abr.-jun.1994, p. 2.

⁷⁴ CAPPELLETTI, Mauro. Os métodos alternativos de solução de conflitos no quadro do movimento universal de acesso à justiça. **Revista de Processo**, v. 74, 1994, pp. 82-97, abr.-jun.1994, p. 14.

⁷⁵ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, p. 3.

⁷⁶ ALVIM, José Eduardo Carreira. Justiça: acesso e descesso. **Revista Jus Navigandi**. Teresina, ano 8, n. 65, 1 maio 2003. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/4078>. Acesso em: 20 jan. 2019, p. 3.

acessíveis a todos”⁷⁷ e, sobretudo, “que as técnicas processuais servem a funções sociais”⁷⁸; além disso, o acesso à Justiça deveria ser “encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário”⁷⁹.

Essa mudança de perspectiva, conforme descreve Humberto Theodoro Júnior, ocorreu durante o século XX, em razão da nova “tônica da política governamental e legislativa em todos os países do mundo civilizado” de consciência social e Estado Social de Direito, deixando-se de meramente declarar direitos nas Constituições para buscar torná-los efetivos e acessíveis a todos⁸⁰.

Carlos Henrique Bezerra Leite explica que houve o “colapso das formas éticas e jurídica liberais”⁸¹, culminando em sérios problemas de exclusão social, racismo, intolerância, degradação do meio ambiente e banalização da violência, emergindo uma nova concepção de direitos humanos e de autodeterminação dos povos (ou dos grupos) com uma nova ideia de solidariedade que ensejou o aparecimento de direitos híbridos, além dos puramente individuais de primeira e segunda geração⁸².

Com a evolução das sociedades na contemporaneidade, as relações passaram a ser interindividuais. Surgiu a necessidade de se garantir os direitos dos indivíduos inseridos no seu contexto ou grupo, especialmente das categorias de pessoas socialmente menos favorecidas, como as minorias étnicas e linguísticas,

⁷⁷ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, p. 10.

⁷⁸ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, p. 12.

⁷⁹ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, p. 12.

⁸⁰ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Celeridade e efetividade da prestação jurisdicional. Insuficiência da reforma das leis processuais. **Revista de Processo**, v. 125, 2005, pp. 61-78, jul. 2005, p. 63.

⁸¹ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Direitos humanos e acesso à justiça: o problema da efetividade dos interesses metaindividuais dos trabalhadores. **Revista de Direito do Trabalho**, v. 117, pp. 60-70, jan.-mar. 2005.

⁸² Direitos clássicos de primeira geração, representados pelas tradicionais liberdades negativas, próprias do Estado liberal, com o correspondente dever de abstenção por parte do Poder Público; Direitos de segunda geração, de caráter econômico – social, compostos por liberdades positivas com o correlato dever do Estado a uma obrigação de *dare, facere* ou *praestare*; Direitos de terceira geração, representados pelos direitos de solidariedade decorrentes dos interesses sociais. (GRINOVER, Ada Pellegrini. Significado social, político e jurídico da tutela dos interesses difusos. **Revista de Processo**, v. 97, 2000, pp. 9-15, jan.-mar. 2000, p. 97).

mulheres, idosos e deficientes, dentre outras anteriormente marginalizadas ou enfraquecidas no âmbito da proteção jurisdicional frente aos transgressores de seus direitos como agremiação⁸³.

Ada Pellegrini Grinover, ao estudar o histórico do surgimento dos direitos destas minorias, cita Mauro Cappelletti como um dos precursores do debate sobre os interesses coletivos e difusos:

O estudo dos interesses coletivos ou difusos surgiu e floresceu na Itália nos anos setenta. Denti, Cappelletti, Proto Pisani, Vigoriti, Trocker anteciparam o Congresso de Pavia de 1974, que discutiu seus aspectos fundamentais, destacando com precisão as características que os distinguem: indeterminados pela titularidade, indivisíveis com relação ao objeto, colocados a meio caminho entre os interesses públicos e os privados, próprios de uma sociedade de massa e resultado de conflitos de massa, carregados de relevância política e capazes de transformar conceitos jurídicos estratificados, como a responsabilidade civil pelos danos causados no lugar da responsabilidade civil pelos prejuízos sofridos, como a legitimação, a coisa julgada, os poderes e a responsabilidade do juiz e do Ministério Público, o próprio sentido da jurisdição, da ação, do processo⁸⁴.

Constatou-se que, em regra, os indivíduos isolados eram incapazes de efetivamente reivindicar pelos seus direitos haja vista diversos fatores, dentre eles, falta de motivação, falta de informação e fragmentação dos direitos⁸⁵.

Por este motivo, o sentido do direito do acesso à Justiça novamente se renovou em uma “segunda onda”, a qual, preocupada com a representação dos interesses coletivos ou grupais⁸⁶ buscou superar, como denomina Mauro Cappelletti, o “obstáculo organizacional”⁸⁷ de representação de todos os atores sociais envolvidos nos feixes de direitos que lhes unem.

⁸³ CAPPELLETTI, Mauro. Os métodos alternativos de solução de conflitos no quadro do movimento universal de acesso à justiça. **Revista de Processo**, v. 74, 1994, pp. 82-97, abr.-jun.1994, p. 84.

⁸⁴ CAPPELLETTI, Mauro. Os métodos alternativos de solução de conflitos no quadro do movimento universal de acesso à justiça. **Revista de Processo**, v. 74, 1994, pp. 82-97, abr.-jun.1994, p. 82.

⁸⁵ CAPPELLETTI, Mauro. Os métodos alternativos de solução de conflitos no quadro do movimento universal de acesso à justiça. **Revista de Processo**, v. 74, 1994, pp. 82-97, abr.-jun.1994, p. 84.

⁸⁶ Interesses metaindividuais conforme a denominação de Rodolfo de Camargo Mancuso (MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Interesses difusos e coletivos. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 22, 1997, pp. 36-52, abr.-jun. 1997, p. 36).

⁸⁷ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Acesso à Justiça**: condicionantes legítimas e ilegítimas. São Paulo: RT, 2011, p. 3.

Nesse intuito, conforme Rodolfo de Camargo Mancuso, se deve renovar a concepção tradicional do trinômio ação-processo-jurisdição para possibilitar a análise dos grandes temas sociais pelo Poder Judiciário, tornando-o mais próximo do jurisdicionado e ensejando uma melhor qualidade de vida e eficaz gestão da coisa pública⁸⁸:

A ação judicial, quando serve à veiculação de pretensões de natureza coletiva (v.g., ação civil pública, ação popular, mandado de segurança coletivo), perde seu tradicional caráter individualístico (conflitos intersubjetivos, tipo Tício *versus* Caio), passando a operar como instrumento de mediação entre os conflitos de massa, envolvendo interesses plurissubjetivos assim canalizados ao Poder Judiciário. [...] O processo, a seu turno, quando formado por uma relação jurídica cujo objeto é um bem de natureza coletiva (meio ambiente, consumidores, patrimônio público), também se modifica em relação à sua configuração habitual de uma relação jurídica que acompanha, “em paralelo”, correspondente relação de direito material – passando a ter por objeto valores que desbordam das órbitas individuais dos contraditores postados nos pólos ativo e passivo. Assim, nos processos de tipo coletivo há um agente autorizado a pleitear em proveito de coletividades mais ou menos vastas, ou mesmo da comunidade como um todo, de sorte que os efeitos da tutela judicial se projetarão ao longo da correspondente extensão do interesse metaindividual objetivado (“difuso”; “coletivo em sentido estrito”; “individual homogêneo”), conforme a espécie. A jurisdição, enfim, que em sua concepção tradicional ora se apresenta como Poder (o “Judiciário”) ora como Função (a “distribuição da justiça”), ora como Órgão (a “máquina judiciária”), ao ser instada a prover sobre demandas de caráter coletivo, transmuda seu tradicional *modus operandi*, de singela subsunção do fato à norma de regência, para entrar em ponderações outras, de cunho sociológico, cultural, político e econômico, assim mais se aproximando da realidade tangível e se oferecendo, pois, como relevante instrumento para uma ordem jurídica “justa” e não apenas “jurídica”. Seja, por exemplo, o momentoso fenômeno das ocupações de propriedades rurais pelos grupos chamados “sem-terra”, levando o aplicador do Direito a repensar os institutos da posse e da propriedade, notadamente buscando atualizar o conceito atual da expressão “função social da propriedade” (CF/1988, art. 170, III), como condição para o trato de fenômenos coletivos, que empolgam antagônicos interesses de massa. Ou ainda, as controvérsias de grande porte, envolvendo as relações de consumo largamente disseminadas em sociedade, bem como as demandas coletivas que levam o Judiciário a ter que fazer escolha entre valores primários, como ocorre em matéria de meio ambiente⁸⁹.

⁸⁸ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Acesso à Justiça**: condicionantes legítimas e ilegítimas. São Paulo: RT, 2011.

⁸⁹ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Interesses difusos e coletivos. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 22, 1997, pp. 36-52, abr.-jun. 1997, p. 38.

Por não bastar o mero reconhecimento dos direitos de solidariedade e para concretizar as conquistas da cidadania⁹⁰, o sistema processual se adequou aos novos direitos e, no sentido de buscar sua efetiva fruição, surgiram as *class actions* nos Estados Unidos da América; o *relator actor* na Inglaterra; o *ombudsman* na Suécia, Noruega, Dinamarca e Finlândia; a *action collective* na França e Bélgica; a *verbandsklage* na Alemanha e Áustria; a ação popular em diversos países⁹¹, dentre outras formas de resolução de conflitos.

Conforme descreve Ada Pellegrini Grinover, esta evolução decorreu da superação do modelo processual individualista pelo modelo social de garantia de direitos coletivos, mais adaptado à nova realidade social:

De um modelo processual individualista a um modelo social, de esquemas abstratos a esquemas concretos, do plano estático ao plano dinâmico, o processo transformou-se de individual em coletivo, ora inspirando-se ao sistema das *class actions* da *common law*, ora estruturando novas técnicas, mais aderentes à realidade social e política subjacente⁹².

Superado o movimento teórico de acesso à Justiça no contexto da coletivização dos interesses, mais uma vez o debate se atualizou e, na denominada terceira onda renovatória do acesso à Justiça, começou-se a estudar formas alternativas de pacificação de conflitos.

Mauro Cappelletti considerou este momento mais um “movimento de reforma” do acesso à Justiça, desta vez, relacionando-o ao “obstáculo processual” pelas vulnerabilidades relacionadas ao ajuizamento e à movimentação processual em si⁹³.

⁹⁰ GRINOVER, Ada Pellegrini. Significado social, político e jurídico da tutela dos interesses difusos. **Revista de Processo**, v. 97, 2000, pp. 9-15, jan.-mar. 2000, p. 10.

⁹¹ ALVIM NETTO, José Manoel Arruda. Da jurisdição – estado-de-direito e função jurisdicional. **Doutrinas Essenciais de Processo Civil**, v. 2, p. 331, out. 2011, pp. 333-336.

⁹² GRINOVER, Ada Pellegrini. Significado social, político e jurídico da tutela dos interesses difusos. **Revista de Processo**, v. 97, 2000, pp. 9-15, jan.-mar. 2000, p.10.

⁹³ GRINOVER, Ada Pellegrini. Significado social, político e jurídico da tutela dos interesses difusos. **Revista de Processo**, v. 97, 2000, pp. 9-15, jan.-mar. 2000, p. 14.

Surgiram pesquisas de alternativas aos juízos e procedimentos ordinários presentes no Poder Judiciário⁹⁴, dentre as quais, a conciliação, a arbitragem, a mediação, os juizados especiais de pequenas causas ou de competências específicas, os tribunais do comércio, os tribunais participativos e os procedimentos conciliatórios na esfera administrativa e civil, dentre outras existentes e a surgir⁹⁵.

Nos termos de Mauro Cappelletti, “a procura de alternativas representou aquilo que o Prof. Bryant Garth e eu denominamos de ‘terceira onda’ no movimento de acesso à Justiça”⁹⁶.

Concluiu-se que a nova formatação da sociedade exige formas de solução de conflitos distintas das tradicionais em direção a uma “justiça coexistencial”⁹⁷ como a “justiça conciliatória (ou coexistencial)” mais acessível, rápida, informal e menos dispendiosa, se amoldando mais perfeitamente às relações, desejos e rupturas temporárias, fluidas e apressadas típicas dos conflitos massificados.

Esta onda de acesso à Justiça não deve ser vista “como um ‘direito social’, mas antes como um ‘problema social’, de forma que uma das soluções consiste em retirar dos tribunais boa quantidade de litígios”⁹⁸ para busca de maior igualdade, representação e informação sobre os remédios de solução de lides para as parcelas, grupos, classes ou categorias menos favorecidas e à margem do sistema judiciário tradicional:

Assim, o movimento de acesso à Justiça e sua terceira onda, que enfatiza a importância dos métodos alternativos de solução de litígios, reflete o núcleo mesmo dessa filosofia política; a filosofia para a qual também os pobres fazem jus à representação e informação, também os grupos, classes, categorias não organizados devem ter acesso a remédios eficazes; enfim, uma filosofia que aceita remédios

⁹⁴ “[...] a procura de alternativas representou aquilo que o Prof. Bryant Garth e eu denominamos de ‘terceira onda’ no movimento de acesso à Justiça” (CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, p. 7)

⁹⁵ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, pp. 7-8.

⁹⁶ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, p. 7.

⁹⁷ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, p. 6-7.

⁹⁸ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, p. 10.

e procedimentos alternativos, na medida em que tais alternativas possam ajudar a tornar a Justiça equitativa e mais acessível⁹⁹.

Percebe-se, ao longo do movimento do acesso à Justiça, que a visão clássica conferida ao instituto é intrinsecamente relacionada ao culturalismo realiano, especialmente à dialética de complementaridade.

O conceito, sentido, objetivo e procedimentos de cada onda se misturam hermeticamente com as demandas as quais a sociedade civil se submete, em suas características próprias e únicas de seu tempo. Oportuno, em razão desta condição, analisar o sentido do acesso à Justiça na contemporaneidade.

2.2 O acesso à Justiça na pós-modernidade¹⁰⁰

Os atuais paradigmas capitalistas de consumo, produção, acumulação e exploração de mão de obra, típicos de uma economia de mercado virtualizada e globalizada, influenciam o homem contemporâneo (seja em sua condição de cidadão, seja de trabalhador) a uma situação e visão de mundo de individualismo exacerbado, por sua vez, permeado pela instantaneidade das relações, cada vez mais interligadas e, ao mesmo tempo, fluidas (ou líquidas¹⁰¹), situação que engendra novos direitos e, por consequência, danos indenizáveis¹⁰².

Toda essa mudança de paradigmas na evolução humana, na relação do Estado com os cidadãos e com a produção econômica e destes entre si leva a uma necessária modificação na aplicação do direito.

⁹⁹ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, p. 13.

¹⁰⁰ Por lealdade intelectual, informa-se que parte do conteúdo do presente capítulo é inspirado em: SILVA, Wallace Antonio Dias; ROMAR, Carla Teresa Martins. Reinterpretação do interesse-utilidade e interesse-adequação das ações coletivas trabalhistas sob a ótica da pós-modernidade. **Acesso à Justiça II** [Recurso eletrônico *on-line*] (org.) CONPEDI/ UNISINOS, v. 1, pp. 187-207, 2018; SILVA, Wallace Antonio Dias. Instrumentos jurídicos de proteção contra os efeitos nocivos das ondas eletromagnéticas: princípio da precaução e teoria dos distúrbios anormais na vizinhança. **Revista Juris Uni Toledo**, v. 4, pp. 181-200, 2019.

¹⁰¹ Conforme expressão de Zygmunt Bauman (BAUMAN, Zygmunt. **Globalização**: as consequências humanas. Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Zahar, 1999, pp. 17-18).

¹⁰² Lais Bergstein e Claudia Lima Marques descrevem que as relações passíveis de análise pelo direito, antes macrocategorias (patrimoniais e extrapatrimoniais), hoje se inserem em subcategorias ou categorias autônomas, como danos materiais, morais, existencial, perda de uma chance, etc. (BERGSTEIN, Lais; MARQUES, Claudia Lima. Socialização de riscos e reparação integral do dano no direito civil e do consumidor no Brasil. **CONPEDI Law Review**, Costa Rica, v. 3, n. 1, jan.-jun. 2017, p. 263).

Ivan Martins Motta e Rafael Pinheiro Rotundo¹⁰³, diante das novas realidades sociais e “elevada complexidade das modernas atividades empresariais, como a industrialização dos bens de consumo, com olhos nos mercados massificados e a automatização das técnicas de produção” ensinam que há mais dificuldade em se identificar culpa nos atos cometidos por eventuais agentes causadores de danos. É necessária uma mudança na aplicação e na interpretação do direito.

Atualmente não cabe mais o estudo dos direitos e dos deveres sob as bases patrimonialistas da “teoria da diferença”, “tutela do direito de propriedade e dos demais direitos subjetivos patrimonialistas”. A responsabilidade civil tradicional se transformou em uma nova que visa, conforme explica Maria Celina Bodin de Moraes¹⁰⁴, proteger a dignidade da pessoa humana, a solidariedade social e a justiça distributiva.

A nova ideia essencial é que o homem assuma sua responsabilidade solidária como espécie. Ele é o único capaz e possuidor de condições – uma verdadeira faculdade/ “marca distintiva” – para escolher o futuro do planeta, de todos os seres vivos e das futuras gerações neste momento histórico.

A marca distintiva do Ser humano, de ser o único capaz de ter responsabilidade, significa igualmente que ele deve tê-la pelos seus semelhantes – eles próprios, potenciais sujeitos de responsabilidade –, e que realmente ele sempre a tem, de um jeito ou de outro: a faculdade para tal é a condição suficiente para a sua efetividade. Ser responsável efetivamente por alguém ou por qualquer coisa em certas circunstâncias (mesmo que não assuma e nem reconheça tal responsabilidade) é tão inseparável da existência do homem quanto o fato de que ele seja genericamente capaz de responsabilidade – da mesma maneira que lhe é inalienável a sua natureza falante, característica fundamental para a sua definição, caso deseje empreender essa duvidosa tarefa¹⁰⁵.

¹⁰³ MOTTA, Ivan Martins; ROTUNDO, Rafael Pinheiro. **O dano eletromagnético, o risco do desenvolvimento e os prejuízos à saúde e ao meio ambiente**. V Encontro Internacional do CONPEDI Montevideú – Uruguai. Direito civil contemporâneo I. Organização CONPEDI/UdelaR/Unisinos /URI/UFSM/Univali/UPF FURG, 2016, p. 215.

¹⁰⁴ MORAES, Maria Celina Bodin de. *In*: SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil**: erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009, Prefácio, XII.

¹⁰⁵ JONAS, Hans. **O princípio da responsabilidade**: ensaio de uma ética para uma civilização tecnológica. Tradução de Marijane Lisboa, Luiz Barros Montez. Rio de Janeiro: Contraponto/PUC Rio, 2006, pp. 175-176.

Neste ponto se insere o movimento (dialético) do acesso à Justiça, que deve ter sua leitura renovada em vista do aumento do espectro de direitos e, ao mesmo tempo, da crescente judicialização dos conflitos.

No aspecto trabalhista, com o aumento do número de processos, os principais obstáculos – para os trabalhadores – relacionam-se à demora no julgamento das ações, na litigância eventual frente a dos empregadores de litigância habitual, além da resultante e causadora dos efeitos, vulnerabilidade processual.

Pela análise estatística, conforme o Relatório Geral da Justiça do Trabalho do ano de 2019, em 2018 foram recebidos 240.840 casos novos pelo Tribunal Superior do Trabalho (representando um aumento de 16,4% em relação ao ano de 2017), 929.030 casos novos pelos Tribunais Regionais do Trabalho (aumento de 10,9% em relação ao ano de 2017) e 1.730.703 casos novos pelas Varas do Trabalho (diminuição de 34,2% em relação ao ano de 2017)¹⁰⁶.

Em 2017, foram recebidos 181.634 casos novos pelo Tribunal Superior do Trabalho, 795.934 pelos Tribunais Regionais do Trabalho e 2.723.074 casos novos pelas Varas do Trabalho¹⁰⁷.

Na série histórica dos últimos 10 anos houve uma evolução de 1.484 novos processos até o ápice de 1.824, em 2016 e, atualmente, em queda para 1.391 por 100.000 habitantes¹⁰⁸.

Apesar de o número de processos novos nos últimos anos ter diminuído, os dados não são animadores, pois não contabilizam o número de processos pendentes de julgamento. Somando os processos existentes no Tribunal Superior do Trabalho, Tribunais Regionais do Trabalho e Varas do Trabalho, totalizavam, em

¹⁰⁶ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Relatório Geral da Justiça do Trabalho**. Ano base – 2018. Relatório analítico. Coordenadoria de Estatística e Pesquisa do TST. Brasília: CESTP, 2019, p. 41.

¹⁰⁷ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Relatório Geral da Justiça do Trabalho**. Ano base – 2016. Relatório analítico. Coordenadoria de Estatística e Pesquisa do TST. Brasília: CESTP, 2017, p. 41

¹⁰⁸ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Relatório Geral da Justiça do Trabalho**. Ano base – 2018. Relatório analítico. Coordenadoria de Estatística e Pesquisa do TST. Brasília: CESTP, 2019, p. 44.

2018, 6.158.438 processos (543.586 do Tribunal Superior do Trabalho, 1.529.940 nos Tribunais Regionais e 4.084.912 nas Varas do Trabalho)¹⁰⁹.

Há uma média preocupante de 22.649 processos para julgamento por ano por ministro, 3.042 por desembargador e 1.344 por juiz¹¹⁰.

Diante destes elevadíssimos números, segundo o último relatório Justiça em Números publicado pelo Conselho Nacional de Justiça, em 2018 uma reclamação trabalhista possuía tramitação média de 2 anos e 5 meses no Tribunal Superior do Trabalho, 8 meses nos Tribunais Regionais do Trabalho e 5 meses nas Varas do Trabalho na fase de conhecimento. Na fase de execução, a tramitação média era de 4 anos e 3 meses¹¹¹.

Ou seja, supondo-se que um processo tenha tramitação em todas as instâncias trabalhistas, pode ter, do início ao fim – até a fase de execução – uma tramitação média de 7 anos e 7 meses.

Diante destes dados, pelo número de ações novas, pendentes de julgamento e o tempo médio de tramitação, a Justiça do Trabalho enfrenta um problema estrutural de ineficácia na prestação jurisdicional. Aliado à redução proporcional de repasses públicos decorrentes das limitações orçamentárias estabelecidas pela Emenda Constitucional 95/2016¹¹², aumento de gastos nos processos e mudanças conjunturais descritas, se mantida a mesma sistemática, não existem perspectivas futuras interessantes aos trabalhadores que ingressam com ações. E mais: a Justiça não cumpre seu papel de pacificar as lides laborais.

¹⁰⁹ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Relatório Geral da Justiça do Trabalho**. Ano base – 2018. Relatório analítico. Coordenadoria de Estatística e Pesquisa do TST. Brasília: CESTP, 2019, p. 62.

¹¹⁰ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Relatório Geral da Justiça do Trabalho**. Ano base – 2018. Relatório analítico. Coordenadoria de Estatística e Pesquisa do TST. Brasília: CESTP, 2019, p. 63.

¹¹¹ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em Números 2018**: ano-base 2017, Brasília: CNJ, 2018, p. 39.

¹¹² Pela Lei Orçamentária Anual de 2016 (Lei n. 13.255/2016), houve um corte de 90% nas despesas de investimento e de 24,9% nas de custeio para o ano de 2016 da Justiça do Trabalho. Não bastasse, em 2017 houve um aumento de 22,4% da despesa da Justiça do Trabalho para cada caso novo. Ou seja, após o corte, além de não terem sido recuperados os repasses, houve aumento dos gastos e do número de processos pendentes.

A Justiça do Trabalho enfrenta um obstáculo intransponível para julgar com rapidez e efetividade técnica as demandas que lhe são entregues.

Evidente que um processo que demora mais de 7 anos entre seu início e fim fere o acesso à Justiça dos trabalhadores, justamente pelos obstáculos gerais “tempo” e “possibilidades das partes” nos termos da classificação de Bryant Garth e Mauro Cappelletti¹¹³.

Dentre as diversas faces do direito de acesso à Justiça, há a resolução dos processos sem uma demora excessiva, haja vista que a duração longa da ação “aumenta os custos para as partes e pressiona os economicamente fracos a abandonar suas causas, ou aceitar acordos por valores muito inferiores àqueles a que teriam direito”¹¹⁴.

Em decorrência deste efeito do tempo, observa-se no aspecto das “possibilidades das partes” que, regra geral, o empregador é a parte que possui maiores recursos financeiros para suportar o decorrer do tempo, a contratação de serviços advocatícios e os custos do processo, além de disposição psicológica para a ação, podendo “uma das partes ser capaz de fazer gastos maiores que a outra e, como resultado, apresentar seus argumentos de maneira mais eficiente”¹¹⁵.

Não bastassem estas vulnerabilidades temporais que, por si só, refletem na ausência de isonomia, a existência de processos em massa que torna diversos empregadores litigantes habituais se mostra ainda mais nefasto.

As características da litigância habitual fornecidas por Bryant Garth e Mauro Cappelletti – maior experiência com o direito, economia de escala, oportunidade de desenvolver relações informais com membros do Poder Judiciário, diluir os riscos da

¹¹³ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, pp. 20-25.

¹¹⁴ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, p. 20.

¹¹⁵ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, p. 21.

demanda em outros casos e testar estratégias¹¹⁶ – representam nítido prejuízo ao trabalhador que é litigante eventual.

Acrescenta-se aos efeitos desigualitários, ainda, a utilização da *big data* e virtualização/robotização dos serviços advocatícios. Por possuírem condições econômicas inferiores aos das empresas os trabalhadores não podem adotar estes novos mecanismos. Esta condição é uma nova expressão da vulnerabilidade processual financeira e um obstáculo ao acesso à Justiça, especialmente após a entrada em vigor da Lei n. 3.467/2017 que modificou a regulação sobre o benefício da Justiça gratuita e os honorários de sucumbência¹¹⁷.

Através do *big data* as empresas formam bancos de dados e analisam de maneira detalhada e direcionada o comportamento e o entendimento dos juízes, tribunais e advogados; formam arquivos de julgados precedentes; elaboram modelos de manifestações específicas para cada tipo de litígio e, através do uso de *softwares* para o exercício da advocacia, utilizam técnicas de inteligência artificial no cálculo da probabilidade de êxitos e de gastos, na elaboração de petições, na análise de andamentos e de consultas processuais.

Ou seja, viabiliza-se o processamento analítico de mais informações em um período menor de tempo, visando encontrar mais e melhores percepções que, certamente, causam efeitos ainda mais trágicos às vulneráveis partes contrárias¹¹⁸, realidade constatada, inclusive, em âmbito estatístico:

Estudos como o de Theodor Ruger (2004) mostram tal possibilidade. Nele a predição de um programa de *machine learning*, que utilizava o método de *classification tree*, quanto a votos individuais de *Justices* da Suprema Corte americana em casos futuro foi comparada com

¹¹⁶ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, pp. 24-25.

¹¹⁷ ROMAR, Carla Teresa Martins. Gratuidade e sucumbência sob a perspectiva do acesso à justiça. *In*: (org.) MONTAL, Zélia Maria Cardoso; CARVALHO, Luciana Paula de Vaz. **Reforma trabalhista em perspectiva: desafios e possibilidades**. São Paulo: LTr., 2018, pp. 179-181.

¹¹⁸ PUGLIESI, Márcio; BRANDÃO, André Martins. Uma conjectura sobre as tecnologias de *big data* na prática jurídica. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais**, Belo Horizonte, n. 67, pp. 453-482, jul-dez. 2015, pp. 464-471.

predições de professores de direito e advogados bem-sucedidos. O programa de *machine learning* ganhou a disputa de 75% a 59%¹¹⁹.

As condições de vulnerabilidades dos trabalhadores se acentuam ainda mais. Diante disso, permanece e aumenta a preocupação em se assegurar a igualdade no acesso à justiça na contemporaneidade¹²⁰.

Em suma, em razão de tentar buscar a garantia e a eficácia de seus direitos em juízo, o trabalhador, individualmente, ajuíza demandas trabalhistas que, através de uma visão macro, abarrotam o Poder Judiciário trabalhista e prejudicam seu direito de acesso à Justiça – especialmente tendo em vista a demora no julgamento das ações. Vislumbra-se, ainda, a evidente disparidade de armas processuais frente aos empregadores que, na maioria dos casos, são litigantes habituais e não sofrem com os obstáculos decorrentes da vulnerabilidade processual, pelo contrário, se beneficiam.

Realidade perversa que aumenta sensivelmente as já pré-existentes barreiras ao direito de ação e o “distanciamento entre o discurso normativo e a prática na realidade social”¹²¹.

Portanto, apesar de o acesso à Justiça ser um direito fundamental e representar a concretização do Estado de Direito¹²²; ser uma batalha histórica e constante para o reconhecimento e a afirmação de direitos¹²³ e; ser a mais importante garantia de eficácia dos direitos fundamentais para o reconhecimento do cidadão como sujeito de direitos¹²⁴, possui aplicação limitadíssima na esfera

¹¹⁹ PUGLIESI, Márcio; BRANDÃO, André Martins. Uma conjectura sobre as tecnologias de *big data* na prática jurídica. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais**, Belo Horizonte, n. 67, pp. 453-482, jul.-dez. 2015, p. 469.

¹²⁰ ROMAR, Carla Teresa Martins. Gratuidade e sucumbência sob a perspectiva do acesso à justiça. *In:* (org.) MONTAL, Zélia Maria Cardoso; CARVALHO, Luciana Paula de Vaz. **Reforma trabalhista em perspectiva: desafios e possibilidades**. São Paulo: LTr., 2018, p. 177.

¹²¹ ROMAR, Carla Teresa Martins. Gratuidade e sucumbência sob a perspectiva do acesso à justiça. *In:* (org.) MONTAL, Zélia Maria Cardoso; CARVALHO, Luciana Paula de Vaz. **Reforma trabalhista em perspectiva: desafios e possibilidades**. São Paulo: LTr., 2018, p. 182.

¹²² CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 491.

¹²³ ROMAR, Carla Teresa Martins. Gratuidade e sucumbência sob a perspectiva do acesso à justiça. *In:* (org.) MONTAL, Zélia Maria Cardoso; CARVALHO, Luciana Paula de Vaz. **Reforma trabalhista em perspectiva: desafios e possibilidades**. São Paulo: LTr., 2018, p. 177

¹²⁴ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. O direito constitucional à jurisdição. *In:* (coord.) TEIXEIRA, Sálvio Figueiredo. **As garantias do cidadão na justiça**. São Paulo: Saraiva, 1993, pp. 42-43.

judiciária trabalhista brasileira de garantia de acesso à jurisdição (primeira onda renovatória) e nada mais.

Há uma defasagem entre o ideal isonômico legitimante do Estado Democrático de Direito pátrio decorrente de uma realidade social caracterizada pela desigualdade, que se acentua ainda mais no período de pós-trabalho, de maneira que o processo do trabalho, diante desta situação, precisa se adaptar ao novo contexto das relações sociais e laborais.

O processo trabalhista deve se moldar às situações de vulnerabilidades processuais existentes e, especialmente, buscar acabar – ou pelo menos diminuir – as desigualdades inerentes à vida social que fulminam as chances de distribuição de Justiça ¹²⁵, sob pena de os processos e, por conseguinte, do direito, tornar-se uma esfera de desigualdades e privilégios daqueles que possuem melhores condições para atuar em juízo.

É com o intuito de viabilizar o cumprimento deste dever de adaptação, promover um maior acesso da coletividade trabalhadora à Justiça e incentivar a efetiva introdução da segunda onda renovatória do acesso à Justiça no processo do trabalho brasileiro que o presente estudo analisa as características das ações coletivas trabalhistas que tutelam direitos individuais homogêneos para perquirir se poderiam representar uma das possíveis soluções ao problema encontrado.

¹²⁵ TARTUCE, Fernanda. **Igualdade e vulnerabilidade no processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 161.

3 AÇÕES COLETIVAS TRABALHISTAS QUE TUTELAM DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS

A Constituição Federal de 1988 pressupõe o valor social do trabalho como um dos fundamentos da República e do Estado Democrático de Direito (artigo 1º, IV), além de considerar o trabalho um direito social (artigo 6º) e fundamento da ordem econômica (artigo 170), restando nítida a proteção difusa e coletiva do trabalhador na sua dimensão de cidadão.

Há nítido interesse do constituinte originário de proteção do trabalho e do trabalhador como uma das bases da sociedade que se almeja para o País, logo, o empenho na defesa individual e coletiva daqueles que trabalham.

Individual no sentido estrito da relação firmada entre particulares e coletivo no sentido lato da existência de condições de labor que possibilitem o funcionamento do sistema de produção capitalista, viabilizando-se a ordem social (artigo 193).

Este último viés coletivo representa a inclusão do Estado brasileiro na forma Social de Estado que, por influência da segunda onda renovatória do acesso à Justiça cappellettiano, promoveu a privatização do processo para os entes coletivos e inseriu o país na vanguarda das novas formas de garantia e defesa dos direitos dos jurisdicionados. É necessário, ainda que sucintamente, discorrer sobre as mudanças políticas e sociais que levaram à descrita metamorfose na teoria geral do processo.

Inicia-se com a lembrança do Estado Liberal, que possuía como foco o indivíduo, na esteira de um Estado não intervencionista. Decorre da influência da burguesia enriquecida que, em reação ao Estado Moderno absolutista, “preconizava a intervenção mínima do Estado na vida social”, compreendendo a liberdade como um direito natural¹²⁶.

¹²⁶ DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos da teoria geral do Estado**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 1991, p. 233.

Com o surgimento de novas realidades sociais (e laborais), concomitante com a influência da doutrina social da Igreja e do marxismo, emergiu o Estado Social que almejava a proteção dos direitos sociais de forma ativa pelo Estado em reação às práticas insustentáveis de exploração da Revolução Industrial:

Enquanto os direitos de liberdade nascem contra o superpoder do Estado – e, portanto, com o objetivo de limitar o poder –, os direitos sociais exigem, para sua realização prática, ou seja, para a passagem da declaração puramente verbal à sua proteção efetiva, precisamente o contrário, isto é, a ampliação dos poderes do Estado¹²⁷.

Na sequência, no contexto da sociedade pós-moderna e de massa, revela-se o Estado Pós-Social. No seu interior, como já descrito, floresceram grupos e coletivos na forma de novos movimentos e atores sociais que evidenciaram a existência de novos interesses tuteláveis difusos, coletivos e individuais homogêneos e, conseqüentemente, na extensão da titularidade de direitos e na necessidade de alteração da forma de prestação jurisdicional. Amparado na obra de Mauro Cappelletti, Pedro Lenza sintetiza:

Pode-se dizer que os instrumentos processuais suficientes e adequados para a solução dos litígios individuais, marcantes na sociedade liberal, perdem sua funcionalidade perante os novos e demasiadamente complicados conflitos coletivos.

Em uma sociedade de massa, industrialmente desenvolvida, é natural que além dos conflitos individuais, existam e aflorem conflitos de massa, nunca antes imaginados, uma vez que a “descomplexidade” social não produz ambiente propício para a sua eclosão, nem tampouco dos conflitos difusos, transindividuais, como precisamente aponta Cappelletti, as violações de massas.

Os princípios que regulavam o desenvolvimento do direito durante o surgimento do Estado Liberal, em relação ao qual o enfoque era dado ao indivíduo, inevitavelmente não conseguem responder aos anseios proporcionados pelos novos movimentos sociais, ou pela evidenciação ou revelação dos direitos difusos, transindividuais ou metaindividuais, transcendentais da esfera eminentemente privada¹²⁸.

Ou seja, em defesa do coletivo e das massas, o processo jurisdicional se transformou em uma nova forma privatística de processo, na qual, como discorre Per Henrik Lindblom, “indivíduos e associações privadas têm adquirido legitimidade para

¹²⁷ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 67.

¹²⁸ LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 28.

demandar a proteção de interesses de grupos coletivos (chamados difusos)¹²⁹ aumentando-se a iniciativa da busca da tutela do indivíduo e do Estado para a sociedade como um todo, majorando-se as possibilidades e os instrumentos de proteção.

O histórico dessa inovação jurisdicional no Brasil e no direito estrangeiro, os conceitos formados no quadro deste novo processo e seus efeitos na forma de tutela dos interesses individuais homogêneos das ações coletivas trabalhistas são analisados no presente capítulo.

3.1 Microsistema de processo coletivo geral e do trabalho no Brasil: jurisdição coletiva, surgimento no direito estrangeiro e no Brasil

No período da Idade Média – em razão da sistemática e da natureza do governo monárquico como aquele que governava por leis fundamentais e divinas – as relações estabelecidas pela lógica da suserania e vassalagem tornavam a autoridade fluida e difusa entre vários atores sociais atomizados.

Apesar da existência do monarca, inexistia o monopólio do poder por um ente único. Este último era repartido de diversas formas além dos próprios monarcas-feudos e da Igreja, junto às corporações de ofícios, que eram *corps intermédiaires* entre o Estado e o cidadão¹³⁰.

Com a Paz de Westfália em 1648, após o fim da Guerra dos Trinta Anos – marco da transição da Idade Média para a Idade Moderna¹³¹ – surgiu o Estado Moderno e um novo mundo influenciado pelas Revoluções Francesa e Industrial que transformaram o corpo social e suas relações naquilo que mencionou-se ser o

¹²⁹ CAPPELLETTI, Mauro. Formazioni sociali e interessi di gruppo davanti alla giustizia civile. **Rivista di Diritto Processuale**, ano XXX, II série, n. 3, pp. 361-402, jul.-set., 1975, p. 84.

¹³⁰ CAPPELLETTI, Mauro. Formazioni sociali e interessi di gruppo davanti alla giustizia civile. **Rivista di Diritto Processuale**, ano XXX, II série, n. 3, pp. 361-402, jul.-set., 1975, p. 148.

¹³¹ “O período westfaliano, produto do fim da Guerra dos Trinta Anos e do subsequente Tratado de Westfália (1648), é reconhecido por Foucault (2008) como o período que esfacelou os projetos de paz universalistas do Império (um Império Político único) e da Igreja (um Império da Salvação) e possibilitou a emergência do novo sistema moderno de Estados” (SOARES, Matheus Augusto. **Uma perspectiva arqueogenealógica e ética das Relações Internacionais**: os saberes, os poderes e os sujeitos que orbitam os domínios da paz. Dissertação (Mestrado em Relações Internacionais), Universidade de Brasília, Brasília, 2016, p. 79).

Estado Liberal, com todos os seus reflexos, sobretudo, a liberdade como princípio absoluto, a individualização do cidadão e a supressão dos corpos intermediários.

Como escrevem Alain Chatriot e Claire Lemerrier, na Revolução Francesa “La loi d’Allarde, supprimant les “corporations de métiers” (217 mars 1791), est suivie de la loi Le Chapelier (14-17 juin) qui proscrie les réunions particulières, l’élection de syndicats, le dépôt de pétitions en nom collectif”¹³², viabilizando a preponderância do interesse particular de cada indivíduo frente ao interesse coletivo ou geral.

Como reação ao liberalismo clássico¹³³, pela união daqueles que eram explorados pela burguesia comercial dominante – especialmente o proletariado e a maioria pobre da população – no anseio de viabilizar a sobrevivência e o convívio social mais dignos, ressurgem, no âmbito dessa massa populacional, os antigos corpos intermediários.

Neste turno, representados pelo movimento sindical operário: “o movimento sindical, nessa nova era da sociedade, destaca-se como a marca do ressurgimento dos corpos intermediários entre o indivíduo isolado de um lado e o Estado de outro”¹³⁴.

Para Ada Pellegrini Grinover¹³⁵, a união dos trabalhadores em sindicatos para enfrentar o poder industrial foi um dos motes para o renascimento dos corpos intermediários e para o início do fim da desconfiança depositada nestes últimos durante o período da Revolução Francesa.

¹³² CHATRIOT, Alain; LEMERCIER, Claire. Les corps intermédiaires. **Dictionnaire critique de la République**, Flammarion, 2002, pp. 691-698. Disponível em: <https://hal.archives-ouvertes.fr/>. Acesso em: 09 fev. 2020.

¹³³ “O liberalismo clássico traz a lógica de um mercado que se auto-regula e que é livre, devendo funcionar a partir de um mínimo possível de intervenções. As relações de troca necessariamente levarão ao ponto ótimo da economia, onde preços, produtores, compradores e vendedores encontrarão seu equilíbrio” (SOARES, Matheus Augusto. **Uma perspectiva arqueogenealógica e ética das Relações Internacionais**: os saberes, os poderes e os sujeitos que orbitam os domínios da paz. Dissertação (Mestrado em Relações Internacionais), Universidade de Brasília, Brasília, 2016, nota de rodapé, p. 157).

¹³⁴ LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 39.

¹³⁵ GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Processo coletivo**: do surgimento à atualidade. São Paulo: RT, 2014, p. 42.

São os corpos intermediários que, na passagem do Estado Social para o Estado Pós-Social, em decorrência da preponderância dos regimes democráticos, do direito de associação como garantia fundamental dos cidadãos e, em reação à sociedade de massas e ao sistema neoliberalista de produção, passaram por um crescimento exponencial na atual sociedade pós-moderna. São formados pelos mais diversos tipos de entidades como ONGs, partidos políticos, sindicatos e cooperativas, dentre outras.

Eles representam a sociedade civil organizada e defendem social e juridicamente os interesses dos seus membros, os quais, frente à inércia estatal, se unem para se proteger dos excessos de poder, dos abusos de corporações nacionais e multinacionais e dos interesses do mercado. É o que relata Ada Pellegrini Grinover:

[...] novos corpos intermediários começam a surgir e a proliferar; novos grupos, novas categorias, novas classes de indivíduos, conscientes de sua comunhão de interesses, de suas necessidades e de sua fraqueza individual, unem-se contra as tiranias da nossa época, que não é mais exclusivamente a tirania dos governantes: a opressão das maiorias, os interesses dos grandes grupos econômicos, a indiferença dos poluidores, a inércia, a incompetência ou a corrupção dos burocratas¹³⁶.

Dessa reação, pelas novas condições e demandas sociais, mais sofisticadas, complexas e interligadas¹³⁷, iniciou-se o debate sobre a divisão entre o direito público e o privado, dos corpos intermediários como representantes de direitos e a revelação da existência de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos¹³⁸. O Brasil é um dos países pioneiros no estudo contemporâneo do

¹³⁶ GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Processo coletivo**: do surgimento à atualidade. São Paulo: RT, 2014, p. 42.

¹³⁷ Conforme explica Pedro Lenza, “Em decorrência das novas características que singularizam a sociedade moderna, muito mais complexa e ideologicamente diferenciada em relação à sociedade individualista e atomizada do liberalismo clássico, inevitavelmente a doutrina clássica vem cedendo lugar a esse novo entendimento mais condizente com os novos anseios. O direito deve sempre aprimorar-se, adequando-se às novas realidades, na busca de se evitar um descompasso em relação ao bem da vida tutelado e juridicamente protegido” (LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 53).

¹³⁸ Segundo Pedro Lenza, “entre o público e o privado, surge um grande abismo que, na sociedade moderna, industrial e totalmente transformada, passa a ser ocupado e preenchido pelos interesses metaindividuais, caracterizados pela transcendência sobre o indivíduo e por se alocarem entre o Estado (público) e o ente privado, atomisticamente considerado” (LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, pp. 56-57).

tema, conforme descreveu José Carlos Barbosa Moreira, em palestra proferida em 1989:

[...] esse fenômeno das ações coletivas, que, como vimos, assume na Carta de 1988 proporções inéditas, repito, na história das Constituições brasileiras, aparece aqui com um destaque, uma saliência, um realce que não encontra paralelo em nenhuma das Cartas anteriores no nosso País, e diria até que não encontra paralelo no Direito Constitucional comparado. Creio que o Direito Brasileiro hoje está mais bem equipado que qualquer outro que eu conheça em matéria de Ações Coletivas. É um direito extremamente rico em remédios desse tipo. E o que é mais interessante é que já agora essa riqueza está incorporada à Constituição. É notável o fato, porque não é em todos os setores que se pode dizer que o Brasil está particularmente rico em confronto com as outras nações mundiais [...]¹³⁹.

Conforme pesquisa de Pedro Lenza¹⁴⁰, o interesse pelo estudo científico e direcionado dos novos interesses em solo brasileiro começou na década de 1970, com José Carlos Barbosa Moreira (1977)¹⁴¹, Waldemar Mariz de Oliveira Junior (1976)¹⁴² e Ada Pellegrini Grinover (1978)¹⁴³.

Já no campo legislativo ordinário¹⁴⁴, o autor cita a interpretação da doutrina relativa ao artigo 6º do Código de Processo Civil de 1943; a possibilidade de associações de classe laborais representarem seus associados perante as autoridades administrativas e a justiça ordinária (Lei n. 1.134/1950, artigo 1º.); o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil que possibilitava à Ordem a representação, em juízo ou fora dele, dos interesses gerais da classe (Lei n. 4.215/1963); a Lei sobre a ação popular constitucional (Lei n. 4.717/1965); a possibilidade de o acionista pleitear em juízo a anulação de deliberação em assembleia e ressarcimentos de danos causados pelo administrador à sociedade anônima (artigos 159, *caput* e §§ 3º e 4º da Lei n. 6.604/1966); a faculdade dos sindicatos para figurar como substituto processual de seus associados no que tange

¹³⁹ MOREIRA, José Carlos Barbosa. Ações coletivas na Constituição Federal de 1988. **Revista de Processo**, v. 61, jan. 1991, p. 194.

¹⁴⁰ LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, pp. 45-46.

¹⁴¹ MOREIRA, José Carlos Barbosa. A ação popular do direito brasileiro como instrumento de tutela jurisdicional dos chamados "interesses difusos". **Temas de direito processual**, 1977, pp. 110-123.

¹⁴² OLIVEIRA JÚNIOR, Waldemar Mariz de. Tutela jurisdicional dos interesses coletivos. **Estudos sobre o amanhã** (ano 2000), Caderno 2, São Paulo, 1978.

¹⁴³ GRINOVER, Ada Pellegrini. **A tutela jurisdicional dos interesses difusos**. RPGE/SP, n. 12, 1979.

¹⁴⁴ LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, pp. 150-164.

à correção semestral de salários (Lei n. 6.708/1979, artigo 3º, § 2º); a Lei que estabeleceu a Política Nacional do Meio Ambiente e que atribuiu legitimidade ao Ministério Público da União e dos Estados para propor ação de responsabilidade civil e criminal por danos causados ao meio ambiente (Lei n. 6.938/1981, artigo 14, § 1º); a Lei Orgânica do Ministério Público, que fixou dentre as suas funções institucionais a promoção de ação civil pública (LC 40/1981, artigo 3º, III) e; a Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de São Paulo que atribuía a este, igualmente, a promoção de ação civil pública (LC n. 304/82, artigo 41, I), arcabouço legislativo que, certamente, demonstrava a intenção da sociedade brasileira (e, respectivamente, do Poder Legislativo) e influenciou o surgimento da Lei da Ação Civil Pública em 1985 (Lei n. 7.347/1985) – naquela época e até hoje – um dos principais instrumentos legais para a tutela dos interesses metaindividuais.

Em acréscimo à pesquisa mencionada, cita-se que um dos principais marcos da tutela dos direitos metaindividuais no ordenamento pátrio foi a CLT que, já nos anos 1940, expressamente atribuía aos sindicatos o dever-poder de representar os interesses gerais da categoria ou profissão liberal e até mesmo os interesses individuais dos seus associados perante as autoridades administrativas e judiciária (artigo 513, “a”).

No campo constitucional, cita-se, na Constituição Federal de 1988, a atribuição de legitimidade para as entidades associativas representarem seus filiados judicial ou extrajudicialmente (artigo 6º, XXI); para as associações profissionais ou sindicais de defesa dos direitos e interesses coletivos da categoria (artigo 8º, III); para o Ministério Público promover ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos (artigo 129, III e IX); para outros entes além do Ministério Público para promover ação civil pública em proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos (artigo 129, § 1º); além das previsões do mandado de segurança coletivo (artigo 5º, LXX), do mandado de injunção (artigo 5º, LXXI) e da ação popular (artigo 5º, LXXIII).

Atualmente, anota-se que a Lei da Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/1985) e o Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/1990), aos quais se acrescentam o

Fundo Nacional de Meio Ambiente (Lei n. 7.797/1989), a Lei de Ação Civil Pública de responsabilidade por danos causados aos investidores no mercado de valores mobiliários (Lei n. 7.913/1989), a Lei de apoio às pessoas com deficiência (Lei n. 7.853/1989), o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069/1990), o Estatuto da Cidade (Lei n. 10.257/2001), o Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003), a Lei de Improbidade Administrativa (Lei n. 8.429/1992), a Lei do Mandado de Segurança (Lei n. 12.016/2009), a Lei do *Habeas Data* (Lei n. 9.507/1997) e a Lei do Mandado de Injunção (Lei n. 13.300/2016), em conjunto com os citados artigos constitucionais, formam o microsistema da tutela coletiva no Brasil¹⁴⁵.

No direito estrangeiro, por sua vez, avulta-se uma grande divisão entre o direito continental e o direito insular, respectivamente, as ações populares romanas e as ações representativas inglesas.

A ação popular possui origem na relação dos cidadãos romanos com a *res publica*¹⁴⁶. Foram criadas as *actiones popularis* para a defesa em juízo da coisa pública, legitimando qualquer cidadão romano a ingressar em juízo, buscar a tutela do interesse geral e, em regra, obter uma decisão de caráter penal e inibitório, no sentido de impedir ou fazer cessar condutas lesivas¹⁴⁷.

¹⁴⁵ Por microsistema adota-se o conceito de Rodrigo Mazzei que o descreve como um sistema com especificidade e regência própria que não encontra amparo em regras gerais e, por isso, utiliza um conjunto de leis especiais ou extravagantes para regulação das relações jurídicas afetas a si (MAZZEI, Rodrigo. Ação popular e o microsistema da tutela coletiva. In: (coord.) DIDIER JÚNIOR, Fredie; MOUTA José Henrique. **Tutela jurisdicional coletiva**. Salvador: JusPodivm, 2009, p. 376). No mesmo sentido é a doutrina majoritária: ABELHA, Marcelo. **Ação civil pública e meio ambiente**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 18; ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Direito processual coletivo brasileiro**: um novo ramo do direito processual (princípios, regras interpretativas e a problemática da sua interpretação e aplicação). São Paulo: Saraiva, 2003, p. 266; DIDIER JÚNIOR, Fredie; ZANETI JÚNIOR, Hermes. **Curso de direito processual civil – processo coletivo**. v. 4. Salvador: JusPodivm, 2007, pp. 45-53; FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 312; PIZZOL, Patricia Miranda. **Liquidação nas ações coletivas**. São Paulo: Lejus, 1998, p. 143. Sobre o conceito de microsistema da tutela coletiva: GAIZO, Flavia Viana Del. **A definição de direitos metaindividuais e o microsistema da tutela coletiva**. Grupo de Pesquisa Tutela Jurisdicional dos Direitos Coletivos. Disponível em: <https://www.pucsp.br/tutelacoletiva/download/ARTIGO-4-flavia-viana.pdf>. Acesso em: 02 set. 2019.

¹⁴⁶ Conforme observa Marcos de Araújo Cavalcanti, “O Estado não possuía autonomia, de modo que a *res publica*, a coisa pública, os bens públicos, pertenciam a todos os cidadãos romanos, como uma espécie de comunhão indivisível” (CAVALCANTI, Marcos de Araújo. O desenvolvimento das ações coletivas estrangeiras e a influência exercida no direito processual coletivo brasileiro. **Revista dos Tribunais**, v. 940, 2014, p. 89, fev. 2014, p. 90).

¹⁴⁷ CAVALCANTI, Marcos de Araújo. O desenvolvimento das ações coletivas estrangeiras e a influência exercida no direito processual coletivo brasileiro. **Revista dos Tribunais**, v. 940, 2014, fev. 2014, pp. 90-92.

Já no direito anglo-saxão, Stephen Yeazell aponta as diversas formas, em cada Corte, pelas quais as pessoas – individual ou coletivamente – poderiam ajuizar ações ou ser demandadas em defesa de interesses grupais. Esta realidade tornou a agregação de litígios possível¹⁴⁸. As ações coletivas – na Idade Média – foram os fatores mais remotos de influência das *class action* atuais:

[...] remotest origins of the modern class action are to be found in medieval courts' willingness to focus on the merits of a suit rather than the standing of the litigants [...] Yeazell considers such collective entities as villages and parishes as well as collective obligations such as frankpledge and testes synodales and emphasizes the absence of theory in the process of the practical consequences of group, rather than class existence¹⁴⁹.

Posteriormente, no século XVI, com origem na jurisdição da equidade (*equity jurisdiction*)¹⁵⁰, houve a criação do *bill of peace* que passou a admitir ações representativas (*representative actions*) para que os membros de grupos pudessem representar seus interesses em juízo:

O *bill of peace* nada mais era do que uma autorização para processamento coletivo de uma demanda individual, concedida quando o autor da demanda formulava requerimento expresso de provimento jurisdicional que incluísse os direitos de todos aqueles que, de alguma forma, estivessem envolvidos no litígio, tratando a questão de maneira uniforme e, assim, evitando a multiplicidade de processos idênticos¹⁵¹.

Dos anos de 1873 a 1875 houve a expressa descrição das *representative actions* na Regra 10 das *Rules of Procedure*, revisada em 1965 para adequação a

¹⁴⁸ Conforme avalia Stephen Yeazell, “the various ways in which courts, faced with people [neither individuals as individuals nor corporations as legal persons] who wished to sue (or whom someone wished to sue) on behalf of a group, have approached the questions of whether such litigative aggregation was possible” (YEAZELL, Stephen. **From medieval group litigation to the modern class action**. New Haven: Yale University Press, 1987, p. 22).

¹⁴⁹ PETERS, Edward. Reviewed work: from medieval group litigation to modern class action by Stephen C. Yeazell. **The American Journal of Legal History**, 34, n. 4, 1990, pp. 429-431.

¹⁵⁰ Segundo Susana Haydee Flores Cucatti, “na Inglaterra vigia um sistema dual de justiça que coexistiu por cinco séculos [...] dividido em duas esferas: “a jurisdição do direito” (*law jurisdiction*) e a jurisdição da equidade (*equity jurisdiction*) [...] as pretensões de natureza pecuniária e indenizatória (*damages*) e o sistema de *equity* tinha jurisdição sobre as pretensões declaratórias e injuntivas ou mandamentais (*injunctions*). Os tribunais de equidade (*courts of equity ou courts of chancery*). (CUCATTI, Susana Haydee Flores. O estudo da *class action* como instrumento de tutela nas ações coletivas. **Direito e Direitos – Revista Eletrônica de Direito**, UNISAL Americana, p. 7. Disponível em: <http://revista.unisal.br/am/index.php/rdiram/article/view/125>. Acesso em: 02 set. 2019).

¹⁵¹ CAVALCANTI, Marcos de Araújo. O desenvolvimento das ações coletivas estrangeiras e a influência exercida no direito processual coletivo brasileiro. **Revista dos Tribunais**, v. 940, 2014, fev. 2014, p. 93.

um número maior de pessoas com interesses comuns. Em 1999 houve a aprovação do Código de Processo Civil consolidando a legislação processual inglesa e estabelecendo regras para litígios coletivos de dois tipos: *representative actions*¹⁵² e *group litigation orders*¹⁵³.

Cita-se, também, litígios massificados relevantes que se tornaram paradigmas para a análise jurídica e jurisprudencial da matéria no direito anglo-saxão: caso Daves (Joseph Owen) *versus* Eli Lilly (1987), que versou sobre indenizações por danos sofridos por mais de 1500 pessoas, e o caso Hogson *versus* Imperial Tobacco Ltd. (1999) sobre indenização decorrente de doenças oriundas pela utilização contínua de tabaco¹⁵⁴.

No direito americano, com inspiração justamente nas ações representativas¹⁵⁵, surgiram as *class actions* na *Federal Equity Rule* 48 de 1842, regulamentada em 1912 por lei federal¹⁵⁶, e assumindo os contornos atuais com as atualizações dos anos de 1938 e 1966¹⁵⁷.

Por fim, importante recordar os estudos italianos sobre a matéria no Congresso de Paiva (1974) e no Congresso de Salerno (1975). Foi este último que inspirou Mauro Cappelletti a publicar “Formazioni sociali e interessi di grupo davanti

¹⁵² Procedimento mais incomum, pelo qual uma parte autora única ajuíza ação representando a si e toda a classe que possui interesse comum: sistema do *opt-out*.

¹⁵³ Procedimento mais comum, pelo qual havendo múltiplas demandas sobre o mesmo interesse, de ofício ou a requerimento da parte, pode surgir um litígio de grupo com a coletivização dos processos individuais: sistema do *opt-in*.

¹⁵⁴ CAVALCANTI, Marcos de Araújo. O desenvolvimento das ações coletivas estrangeiras e a influência exercida no direito processual coletivo brasileiro. **Revista dos Tribunais**, v. 940, 2014, fev. 2014, pp. 92-95.

¹⁵⁵ Neste sentido é a maior parte da doutrina: VIGORITI, Vincenzo. **Interessi collettivi e processo**. Milano: Giuffrè, 1979, p. 36; ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo**: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 6. ed. São Paulo: RT, 2014, p. 24; CRUZ E TUCCI, José Rogério. **Class action e mandado de segurança coletivo**. São Paulo: Saraiva, 1990, p. 11; ARAÚJO FILHO, Luiz Paulo da Silva. **Ações coletivas**: a tutela jurisdicional dos direitos individuais homogêneos. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 18; LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual de processo coletivo**. 2. ed. São Paulo: RT, 2011, p. 61.

¹⁵⁶ Conforme registra Robert E. Bunker, “on November 4, 1912 the Supreme Court of the United States by formal order, adopted and established a code of rules for the courts of equity of the United States, which should take the place of all rules theretofore prescribed by the Supreme Court and then force” (BUNKER, Robert E. The new federal equity rules. **Michigan Law Review**, 1913, p. 435).

¹⁵⁷ CUCATTI, Susana Haydee Flores. O estudo da *class action* como instrumento de tutela nas ações coletivas. Direito e Direitos – **Revista Eletrônica de Direito**, UNISAL Americana, p. 7. Disponível em: <http://revista.unisal.br/am/index.php/rdiram/article/view/125>. Acesso em: 02 set. 2019, p. 9.

ala giustizia civile”¹⁵⁸ e Vincenzo Vigoritti, “Interessi collettivi e processo: la legittimazione ad agire”¹⁵⁹, que influenciaram sobremaneira o estudo nacional e internacional sobre o tema¹⁶⁰.

Descrito o histórico das ações coletivas no direito brasileiro e estrangeiro, adentra-se no tema dos interesses tutelados pelo microssistema em análise.

3.2 Interesses tutelados

O conceito de interesse decorre de uma relação de complementaridade¹⁶¹ que envolve a) necessidade de um determinado sujeito e b) a utilidade de determinado objeto, que pode ser um bem ou um valor:

A palavra “interesse” tem origem latina: ‘inter esse’, ‘estar entre’, participar. O interesse é sempre uma relação – e relação de complementaridade – entre uma pessoa (sujeito) e um bem ou valor (objeto). Essa relação, analisada sob a ótica do sujeito, traduz-se em necessidade e, quando focado o objeto, em utilidade. Trata-se, entretanto, é bom insistir, de uma única relação, vista sob perspectivas diferentes, como as duas faces de uma mesma moeda¹⁶².

Em razão da tutela jurídica de um interesse relevante para o mundo jurídico¹⁶³, surge, então, o direito subjetivo¹⁶⁴ de uma parte em face de outrem¹⁶⁵.

¹⁵⁸ CAPPELLETTI, Mauro. Formazioni sociali e interessi di grupo davanti ala giustizia civile. **Rivista di Diritto Processuale**, ano XXX, II série, n. 3, pp. 361-402, jul.-set., 1975.

¹⁵⁹ VIGORITI, Vincenzo. **Interessi collettivi e processo**. Milano: Giuffrè, 1979.

¹⁶⁰ LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 46.

¹⁶¹ Para Miguel Reale, “sujeito e objeto se correlacionam numa interdependência marcada pela complementaridade, sem que um dos termos possa ser reduzido ao outro, – também no plano da experiência jurídica, as situações subjetivas ou individuais se correlacionam com as situações objetivas, ou normativas, umas postas e desenvolvidas em relação recíproca com as outras, as primeiras não tendo sentido sem as segundas, e vice-versa” (REALE, Miguel. Situações subjetivas e direito subjetivo. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, 1976, pp. 12-13).

¹⁶² FERRAZ, Antonio Augusto Mello de Camargo. Interesse público, interesse difuso e defesa do consumidor. **Justitia**, v. CXXXVII, ano XLIX, jan.-mar., 1987, p. 50.

¹⁶³ Conforme a Teoria do Interesse, de Rudolf von Jhering, “dois elementos constituem o princípio do direito: um substancial, que reside no fim prático do direito, produzindo a utilidade, as vantagens e os lucros que asseguram; outro formal, referente a esse fim, unicamente como meio, a saber: proteção do direito, ação da justiça. [...] A segurança jurídica do gozo é a base jurídica do direito. Os direitos são interesses juridicamente protegidos” (JHERING, Rudolf von. **O espírito do direito romano**. Tradução de Rafael Benaion. Rio de Janeiro: Alba, 1943, pp. 219-220).

¹⁶⁴ Por direito subjetivo, adota-se a doutrina de Georges Abboud e Henrique Garbellini Carnio: “A palavra direito, em aspectos gerais, adquire duas acepções distintas. O termo direito pode corresponder à estrutura normativa de determinada comunidade com sua hierarquia (conjunto de leis e demais textos normativos que compõem o ordenamento jurídico), essa acepção corresponderia ao

A superação da tradição liberal do direito e a existência de novas demandas sociais grupais levaram a uma nova concepção de direito subjetivo, o qual apesar da leitura clássica considerá-lo de disposição unicamente daquele que o pleiteia, passou a ser considerado, ao mesmo tempo que do indivíduo, de disposição de toda raça humana:

Abstraindo-se o conceito de direito subjetivo de sua vinculação à tradição liberal, poder-se-ia, então, inferir um novo conteúdo para o mesmo, no qual a subjetividade diria respeito não mais apenas a um certo indivíduo mas, isto sim, seria uma subjetividade própria da condição humana, sendo, assim, vinculada ao gênero e não ao *espécimen* isolado¹⁶⁶.

Digno de nota a descrição de José Carlos Barbosa Moreira sobre as mudanças no mundo fático (culturalismo) que impuseram as mudanças no mundo processualístico, ratificando a existência do movimento dialético dos conceitos que envolvem as ações coletivas para melhor adaptá-los ao momento atual:

Tem sabor de lugar-comum a observação de que a estrutura clássica do processo civil, tal como subsiste na generalidade dos ordenamentos de nossos dias, corresponde a um modelo concebido e realizado para acudir fundamentalmente a situações de conflito entre interesses individuais. O campo de eleição dos instrumentos tradicionais de tutela judiciária é o das relações obrigacionais, com a rotineira contraposição entre duas pessoas, uma das quais se atribui a condição de credora e reclamada do suposto devedor certa prestação [...] Ao lado delas, porém, vai crescendo incessantemente o número e o relevo de situações de diferente corte, em que se acham envolvidas coletividades mais ou menos amplas de pessoas. Essas situações também podem e costumam servir de nascedouro a conflitos de interesses, cuja frequência e gravidade aumentam dia a

termo *law* do *common law*, e seria a perspectiva objetiva do direito. Contudo, o termo direito não se apresenta apenas mediante perspectiva objetiva, ele possui faceta subjetiva, perante a qual o direito não representa mais o termo *law* e sim *right* do *common law*. Nesse ponto de vista, o direito (*right*) subjetivo corresponde à faculdade jurídica que o ordenamento (direito objetivo) atribui à determinada pessoa” (ABBOUD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini. Direito subjetivo I: conceito, teoria geral e aspectos constitucionais. **Revista de Direito Privado**, v. 52, out. 2012, p. 12).

¹⁶⁵ Miguel Reale explica a relação do direito subjetivo do indivíduo com outrem: “no sentido específico e próprio deste termo, só existe, a meu ver, quando a situação subjetiva implica a possibilidade de pretender ou exigir como próprio uma prestação ou um ato de outrem. O núcleo do conceito do direito subjetivo é a pretensão (Anspruch), a qual pressupõe que sejam correspectivos aquilo que é pretendido por um sujeito e aquilo que é devido por outro ou que pelo menos, entre a pretensão do titular do direito subjetivo e o comportamento exigido de outrem, haja certa proporcionalidade compatível com a regra de direito aplicável à espécie. Além disso, há no direito subjetivo a pertinência da exigibilidade, sendo a prestação exigida pelo titular como algo que lhe é próprio” (REALE, Miguel. **Horizontes do direito e da história**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 15).

¹⁶⁶ MORAIS, Jose Luis Bolzan de. **Do direito social aos interesses transindividuais**. Tese (Doutorado). Universidade Federal de Santa Catarina, 1995, p. 199.

dia. Mas, para dar-lhes solução adequada, não raro parecem pouco eficazes as armas do arsenal jurídico herdado de outros tempos. Toma-se indispensável um trabalho de adaptação, que afeioe às realidades atuais o instrumental forjado nos antigos moldes; ou antes, em casos extremos, um esforço de imaginação criadora, que invente novas técnicas para a tutela efetiva de interesses cujas dimensões extravasam do quadro bem definido das relações interindividuais¹⁶⁷.

No mesmo sentido, Ada Pellegrini Grinover:

Soçobra, com isto, o que foi considerado como o instituto mais representativo do sistema jurídico clássico burguês: o direito subjetivo. [...] Surgem, agora, a nível de massa, e por via substancial – quanto o direito burguês concebia normalmente, posições adquiridas por via formal e colocava o indivíduo, isoladamente considerado, no centro do sistema – interesses difusos, ou seja, aspirações espalhadas e informais à tutela de necessidades coletivas [...] Necessidades e interesses, esses, que sofrem constantes investidas e agressões, também de massa, e que põem à mostra a existência de outros conflitos meta-individuais, nem sempre reconduzíveis ao contraste autoridade-indivíduo¹⁶⁸.

É especialmente neste contexto, de uma sociedade moderna e complexa, e com uma ideologia coletiva diferenciada em face da sociedade individualista atomizada pelo período do liberalismo clássico, que se revelam os interesses e direitos transindividuais¹⁶⁹ e a respectiva adaptação do direito (no sentido do culturalismo realiano) à essa nova realidade¹⁷⁰.

Trata-se da “confluência de fatores” da sociedade contemporânea em reação e escape à tradição individualista, conforme apresenta Jose Luis Bolzan de Moraes:

Da confluência de fatores próprios à sociedade contemporânea emergem interesses que, além de escaparem à tradição

¹⁶⁷ MOREIRA, José Carlos Barbosa. A ação popular do direito brasileiro como instrumento de tutela jurisdicional dos chamados “interesses difusos”. In: GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Processo coletivo**: do surgimento à atualidade. São Paulo: RT, 2014, p. 26.

¹⁶⁸ GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Processo coletivo**: do surgimento à atualidade. São Paulo: RT, 2014, pp. 39-40.

¹⁶⁹ Utiliza-se a expressão “transindividual” em detrimento de “metaindividual” pela opção legislativa pátria pelo primeiro termo. Bem como pelo prefixo “trans” se relacionar à noção de “através de” ao passo que “meta” possui o significado de “para além de”, de forma que o cunho “trans” é mais adaptável aos interesses em debate, justamente, pela complementaridade entre sujeito e objetivo na tutela jurídica.

¹⁷⁰ LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 53.

individualística, se põem como indispensáveis à vida das pessoas. São interesses que atinam a toda a coletividade, são interesses ditos transindividuais, pois não estão acima ou além dos indivíduos, mas perpassam a coletividade de indivíduos e estes isoladamente. São interesses que se referem a categorias inteiras de indivíduos e exigem uma intervenção ativa, não somente uma negação, um impedimento de violação – exigem uma atividade. Ao contrário do Direito excludente, negativo e repressivo de feição liberal, temos um Direito comunitário, positivo, promocional. Chega a ser um direito educativo, no sentido que busca criar, antes que reprimir, uma consciência de compromisso com atos futuros. Castigar o passado, além de insuficiente, é ineficiente para seus objetivos¹⁷¹.

Tradicionalmente, conforme ensina Pedro Lenza¹⁷², os interesses transindividuais são incluídos em três classificações distintas, a depender da ótica do direito que se possui: (i) corrente da dicotomia pura, em que existem apenas direitos públicos e privados¹⁷³; (ii) corrente da ditocotomia mitigada, em que a difusividade dos bens e interesses os inserem no gênero de direito público¹⁷⁴ e; (iii) corrente da tricotomia, em que os interesses transindividuais são considerados um terceiro gênero entre o direito público e o privado, justamente, pelas características da sociedade moderna¹⁷⁵. Esta última classificação é adotada como a “mais adequada, incorporada, inclusive, no ordenamento jurídico pátrio por intermédio do Código de Defesa do Consumidor”¹⁷⁶, como também pela doutrina especializada¹⁷⁷ haja vista compatibilizar com a ampla conflituosidade e com a natureza autônoma que se busca conferir a tais interesses.

Sua revelação decorre da conscientização da doutrina e da própria sociedade dos novos conflitos surgidos em uma sociedade de massas, que exigiram novas soluções jurisdicionais para tutela e garantia – no plano processual – do direito material massificado. Trata-se da tutela jurisdicional aglutinada de interesses

¹⁷¹ MORAIS, Jose Luis Bolzan de. **Do direito social aos interesses transindividuais**. Tese (Doutorado). Universidade Federal de Santa Catarina, 1995, p. 218.

¹⁷² LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, pp. 56-57.

¹⁷³ LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, pp. 57-59.

¹⁷⁴ LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, pp. 59-63.

¹⁷⁵ LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, pp. 63-66.

¹⁷⁶ LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 63.

¹⁷⁷ BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcelos (coord.); GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* (colab.).

Dano ambiental: prevenção, reparação e repressão. São Paulo: RT, 1993, p. 470; GRINOVER, Ada Pellegrini. A tutela jurisdicional dos interesses difusos. **Revista de Processo**, pp. 14-15, v. 27, p. 27; MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Interesses difusos**: conceito e legitimação para agir. 2. ed. São Paulo: RT, 1991; MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**: meio ambiente, consumidor e outros interesses difusos e coletivos. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 457.

em detrimento da atomização dos conflitos, conforme explica José Roberto dos Santos Bedaque:

A conscientização pelos estudiosos da existência de direitos metaindividuais é que fez surgir a necessidade de uma tutela jurisdicional coletiva, isto é, de providências jurisdicionais capazes de solucionar conflitos envolvendo interesses de grupos¹⁷⁸.

Caracterizam-se por serem interesses indivisíveis entre seus titulares sob a ótica objetiva¹⁷⁹ haja vista relacionarem-se a “um bem coletivo, insuscetível de divisão sendo que a satisfação de um interesse implica necessariamente a satisfação de todos”¹⁸⁰ e relativos a um ente coletivo sob a ótica subjetiva¹⁸¹ posto que “pertence a uma série indeterminada de sujeitos”¹⁸², além de decorrerem de situações de alta conflituosidade por envolverem diferentes interesses de massa em situações fáticas e jurídicas comuns¹⁸³.

Em suma, são interesses que fogem da simples titularidade individual e da satisfação (ou desrespeito) a um único ente. A transindividualidade transcorre da fluidez e dispersão dos direitos entre a sociedade civil organizada como efeito da revelação de novos direitos e da judicialização destes¹⁸⁴.

¹⁷⁸ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Direito e processo**: influência do direito material sobre o processo. São Paulo: Malheiros, 2003, pp. 35-36.

¹⁷⁹ GIANNINI, M. S. *Interventi. Le azioni a tutela di interessi collettivi: atti del Convegno di studio*. Padova: Cedam, p. 353 *apud* LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 66. No mesmo sentido, Vincenzo Vigoriti (*Interessi collettivi e processo*. Milano: Giuffrè, 1979, pp. 17-62 *apud* LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 67).

¹⁸⁰ GRINOVER, Ada Pellegrini. *Novas tendências na tutela jurisdicional dos interesses difusos*. **Revista da Faculdade de Direito**, Universidade de São Paulo, v. 79, pp. 283-307, jan. 1984, p. 31.

¹⁸¹ PROTO PISANI, A. *Appunti preliminar per uno studio sulla tutela giurisdizionale degli interessi collettivi (o piu esattamente: superindividuali) innanzi al giudice civile ordinario. Le azioni a tutela di interessi collettivi: atti del Convegno di studio*. Padova: Cedam, p. 264 *apud* LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 67.

¹⁸² Ada Pellegrini Grinover explica: “Nesse sentido, a identificação de um interesse-direito difuso, coletivo ou individual homogêneo (metaindividualidade) dependerá tanto da qualificação normativa de seu portador, como também, e na mesma intensidade, da natureza jurídica do bem objeto de interesse e fruição” (GRINOVER, Ada Pellegrini. *Novas tendências na tutela jurisdicional dos interesses difusos*. **Revista da Faculdade de Direito**, Universidade de São Paulo, v. 79, pp. 283-307, jan. 1984, p. 284).

¹⁸³ Para Pedro Lenza, a alta conflituosidade dos interesses difusos e a sua intensa litigiosidade interna são reflexos da sociedade de massa “que traz em seu bojo inevitáveis conflitos, também, de massa, envolvendo, então, escolhas de caráter político” (LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 93).

¹⁸⁴ Para José Carlos Barbosa Moreira, “[...] as características da vida contemporânea produzem a emersão de uma série de situações em que, longe de achar-se em jogo o direito ou o interesse de uma única pessoa, ou de algumas pessoas individualmente consideradas, o que sobreleva, o que

Trata-se de um conceito que reflete tanto no direito material quanto adjetivo, e, essencialmente, no âmbito da práxis, de gestão – pelo direito e pela tutela jurisdicional – destes novos conflitos. É o que constata José Carlos Barbosa Moreira:

O florescimento de Ações Coletivas assinala o deslocamento, até certo ponto, da tônica, que estava colocada sobre as ações individuais, sobre os processos individuais. A despeito de eventuais perigos, isso apresenta vantagens do ponto de vista prático; por exemplo: o processo litisconsorcial é sempre um processo mais tumultuado. [...] processos separados também podem constituir uma praga. Dezenas, centenas de processos, onde se discutem as mesmíssimas questões, para a Justiça constituem um fator de sobrecarga, portanto, de retardamento da prestação jurisdicional; para os próprios litigantes, sobretudo para aquele que se vê colocado, ao mesmo tempo, como réu, em centenas de processos, uma situação desconfortável. É algo que incomoda, que perturba, que cria até dificuldades administrativas muito grandes, por vezes. Tanto de um lado como de outro, tanto do lado ativo como do lado passivo, há evidentes vantagens práticas nas ações coletivas: o processo fica mais limpo, corre com maior tranquilidade¹⁸⁵.

Por não se restringirem a objetos divisíveis e a titulares determinados, agregam sujeitos que não detém vínculos originários e, por isso, possuem três traços essenciais: (i) indeterminação (ao menos inicial)¹⁸⁶ dos sujeitos; (ii) agregação ocasional dos seus titulares em virtude de contingências e; (iii) indivisibilidade (em abstrato)¹⁸⁷ do objeto tutelado.

É o maior ou menor grau destas características, em conjunto ou isoladamente, que demanda a divisão conceitual do gênero interesses transindividuais nas espécies interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos: se “destaca, de um lado, os interesses essencialmente coletivos

assume proporções mais imponentes, é precisamente o fato de que se formam conflitos nos quais grandes massas estão envolvidas, e um dos aspectos pelos quais o processo recebe o impacto desta propensão do mundo contemporâneo para os fenômenos de massa: produção de massa, distribuição de massa, cultura de massa, comunicação de massa, e porque não, processo de massa?” (MOREIRA, José Carlos Barbosa. Ações coletivas na Constituição Federal de 1988. **Revista de Processo**, v. 61, p. 187, jan. 1991).

¹⁸⁵ MOREIRA, José Carlos Barbosa. Ações coletivas na Constituição Federal de 1988. **Revista de Processo**, v. 61, p. 187, jan. 1991, pp. 8-9.

¹⁸⁶ Conforme discorrido em tópico próprio, realiza-se esta ponderação em razão de peculiaridades dos interesses coletivos e individuais homogêneos, sendo esta descrição genérica e inicial dos interesses transindividuais, em sua consideração como gênero dos quais os interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos são espécies.

¹⁸⁷ MOREIRA, José Carlos Barbosa. Ações coletivas na Constituição Federal de 1988. **Revista de Processo**, v. 61, p. 187, jan. 1991, pp. 8-9.

(difusos e coletivos) e, de outro, os acidentalmente coletivos (individuais homogêneos)¹⁸⁸. Também, nota-se, um mesmo fato pode dizer respeito a mais de um tipo dos interesses estudados ou até mesmo a todos eles em conjunto ou separadamente¹⁸⁹. Esta é a matéria tema dos tópicos seguintes nos quais serão

¹⁸⁸ MOREIRA, José Carlos Barbosa *apud* LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 72. Vale transcrever, igualmente, a descrição original de José Carlos Barbosa Moreira interpretada por Pedro Lenza: “Penso que nessa matéria podemos distinguir duas espécies de litígios: uma primeira eu colocaria sob a denominação de ‘litígios essencialmente coletivos’, e outra poderia ser designada sob o título de ‘litígios acidentalmente coletivos’. A primeira espécie concerne a direitos e interesses que se caracterizam, a meu ver, por dois traços fundamentais: um subjetivo e outro objetivo. Do ponto de vista subjetivo, trata-se de litígios que concernem a um número indeterminado e, pelo menos para efeitos práticos, indeterminável de sujeitos: não um grupo definido e sim uma série que comporta extensão em princípio indefinida. Do ponto de vista objetivo, esses litígios a que eu chamei essencialmente coletivos distinguem-se porque o seu objeto é indivisível. Não se trata de uma justaposição de litígios menores, que se reúnem para formar um litígio maior. Não. O seu objeto é por natureza indivisível [...] Não se está focalizando, nessa perspectiva, o problema isolado de cada pessoa, e sim algo que necessariamente assume dimensão coletiva e incidível, do que resulta uma consequência muito importante, que tem, inclusive, reflexos notáveis sobre a disciplina processual a ser adotada. Em que consiste esta consequência? Consiste em que é impossível satisfazer o direito ou o interesse de um dos membros da coletividade sem ao mesmo tempo satisfazer o direito ou o interesse de toda a coletividade, e vice-versa: não é possível rejeitar a proteção sem que essa rejeição afete necessariamente a coletividade como tal. [...] Como instrumento processual utilizável por uma única pessoa, seja ela um dos indivíduos que compõem a coletividade, seja uma entidade à qual se defere habilitação para litigar em prol da coletividade, num caso ou no outro, a técnica da ação coletiva, no sentido de uma ação que dispense, embora não exclua totalmente, a presença no processo de todos os co-interessados, de todos os co-titulares, essa técnica tanto pode ser usada no campo daquilo a que eu chamei os ‘litígios essencialmente coletivos’, como também pode ser usada no campo dos ‘litígios acidentalmente coletivos’. Que são litígios acidentalmente coletivos? Estes não apresentam as mesmas características daqueles, sobretudo a característica da indivisibilidade do objeto. [...] É claro que nada impede que os conflitos de interesses relacionados com cada uma das pessoas prejudicadas possam ser objeto de apreciação isolada, individual, em princípio, nada obsta a isso; mas, por vezes, acontece que o fenômeno tem dimensões diferentes’ quando olhado pelo prisma individual e quando olhado por um prisma global. Curiosamente, aquela proposição aritmética relativa às parcelas e à soma falha. Aqui, na verdade, há casos em que a soma é algo mais do que simplesmente o conjunto das parcelas, exatamente porque o fenômeno assume, no contexto da vida social, um impacto de massa. Então, é possível, sim, repito, nós nos limitarmos à consideração individual, examinar, caso por caso, qual foi o prejuízo causado a cada uma das pessoas que se tornaram vítima do embuste. Por vezes, contudo, essa solução não é satisfatória, porque o vulto do prejuízo individual não se torna bastante para justificar a ida a Juízo de cada um dos prejudicados isoladamente. [...] O fenômeno transcende esses limites, supera-os para apresentar-se aos nossos olhos com aquela marca de impacto de massa. Que justifica, em casos tais, o emprego da técnica da ação coletiva? Há, por assim dizer, um paladino, um campeão da causa coletiva, que toma a iniciativa de provocar o pronunciamento do Juiz a respeito não apenas do seu caso particular, senão de todo aquele fenômeno considerado globalmente. Nada impede, entretanto, que estabeleçamos a divisão: cada um tem direito a tanto, ou não tem direito; uns podem ter, outros podem não ter. A solução é perfeitamente cindível, nada tem de unitária, ao contrário do que se dá na outra espécie, em que não se conceberia que alguém pudesse ter interesse, por exemplo, numa fração da paisagem. Isso não faria absolutamente sentido; o interesse de cada um refere-se ao todo” (MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Ações coletivas na Constituição Federal de 1988*. **Revista de Processo**, v. 61, jan. 1991, pp.187-188).

¹⁸⁹ Neste sentido, cita-se MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 57; SOUSA, Miguel Teixeira. **A legitimidade popular na tutela dos interesses difusos**. Lisboa: Lex, 2003, p. 57.

descritas, individualmente, as principais características¹⁹⁰ e exemplos de cada tipo de interesse transindividual.

3.2.1 Interesses difusos: características e exemplos

Os interesses difusos se caracterizam pela “metaindividualidade”¹⁹¹, indeterminabilidade de seus titulares¹⁹², “dificuldade de identificar um/o titular”¹⁹³, impossibilidade de “indicação precisa da titularidade”¹⁹⁴ ou “transindividualidade real ou essencial ampla”¹⁹⁵ de maneira que a relação jurídica existente entre os seus sujeitos subjetivos decorre da identidade de uma situação fática anterior ao nascimento da relação jurídica ou lesão.

Não há, *a priori*, um vínculo jurídico homogêneo, apenas um fato da vida comum que atinge um alto número de indivíduos e que os une de maneira informal. A “reunião de pessoas em torno de um interesse difuso assenta-se em fatos genéricos, acidentais e mutáveis”¹⁹⁶:

Caracterizam-se eles, na verdade, pela natureza extensiva, disseminada ou difusa das lesões a que estão sujeitos. Os efeitos danosos das lesões aos interesses difusos apresentam-se amplos e não circunscritos, num fenômeno de propagação altamente centrífuga [...] Por isso, o momento associativo, insuprível nos

¹⁹⁰ Citam-se as “principais características” haja a vista a dificultosa e inútil tarefa de se tentar dogmatizar em quadros fixos o conteúdo dos interesses em debate, sobretudo pela tese do presente estudo de movimento dialético dos sentidos sob a ótica culturalista do Direito. Portanto, o que se demonstra nos tópicos seguintes é o entendimento doutrinário e jurisdicional mais comum adotado, no presente tempo e contexto, dos interesses estudados.

¹⁹¹ GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Processo coletivo**: do surgimento à atualidade. São Paulo: RT, 2014, p. 40.

¹⁹² FIGUEIREDO, Lucia Valle. Ação civil pública. Ação popular. A defesa dos interesses difusos e coletivos. Posição do Ministério Público. **Revista de Direito Administrativo**. v. 208, pp. 35-53, abr.-jun., 1997, p. 34. Para Pedro Lenza, igualmente, a indeterminação dos sujeitos titulares dos interesses é a principal característica dos interesses difusos: “Se por um lado a característica da transindividualidade, seja real ou artificial, aproxima os interesses em análise, a indeterminação de seus sujeitos destaca-se como marca fundamental dos interesses difusos [...]” (LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 72).

¹⁹³ MORAIS, Jose Luis Bolzan de. **Do direito social aos interesses transindividuais**. Tese (Doutorado). Universidade Federal de Santa Catarina, 1995, p. 220.

¹⁹⁴ MORAIS, Jose Luis Bolzan de. **Do direito social aos interesses transindividuais**. Tese (Doutorado). Universidade Federal de Santa Catarina, 1995.

¹⁹⁵ LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 69. A transindividualidade dos interesses difusos “perpassa a órbita individual, adquirindo natureza coletiva ampla, sem se restringir a qualquer grupo, categoria ou classe de pessoas” (LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 71).

¹⁹⁶ LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 235.

interesses coletivos tradicionais, não assume igual relevância no tocante aos interesses difusos¹⁹⁷.

A reunião de interesses ocorre pela agregação de sujeitos em razão de uma situação fática e sem a existência de qualquer vínculo jurídico associativo prévio. Ou seja, “o interesse que se quer tutelar não é função dele, mas antes se prende a dados de fato”¹⁹⁸, condição presente no Código de Defesa do Consumidor, artigo 81, I¹⁹⁹, a seguir interpretado por Pedro Lenza:

[...] não se percebe qualquer vínculo jurídico, mas, apenas uma situação fática a unir os sujeitos titulares dos interesses difusos. Não se identifica qualquer relação jurídica-base ligando o grupo, categoria ou classe de pessoas entre si ou com a parte contrária, relação esta percebida nos interesses ou direitos coletivos, onde esta característica evidencia-se antes da lesão ou ameaça de lesão coletiva²⁰⁰.

Sob a ótica de seus titulares, Kazuo Watanabe explica este tipo de relação com exemplos, pela circunstância destes:

[...] serem habitantes de uma mesma região, ou de estarem sujeitos a uma idêntica condição desfavorável de vida ou ainda de serem consumidores de um determinado produto, há uma indefinição do número de pessoas e entre elas inexistente uma relação-base²⁰¹.

¹⁹⁷ BASTOS, Celso Ribeiro. Tutela dos interesses difusos no direito constitucional brasileiro. **Revista do Serviço Público**, v. 39, n. 2, pp. 53-62, 12 jul. 2017, p. 57.

¹⁹⁸ GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Processo coletivo**: do surgimento à atualidade. São Paulo: RT, 2014, p. 41. Adota-se por “dados de fato” a interpretação fornecida por José Carlos Barbosa Moreira, no sentido de ser uma relação decorrente de um vínculo inexistente ou extremamente genérico entre os titulares do interesse e que aflora em razão não do interesse, mas, do próprio fato: “[...] os interesses para os quais se deseja a tutela jurisdicional, comuns a uma coletividade de pessoas, não repousam necessariamente sobre uma relação-base, sobre um vínculo jurídico bem definido que as congregue. Tal vínculo pode até inexistir, ou ser extremamente genérico – reduzindo-se, eventualmente, à pura e simples pertinência à mesma comunidade política – e o interesse que se quer tutelar não é função dele, mas antes se prende a dados de fato, muitas vezes acidentais e mutáveis” (MOREIRA, José Carlos Barbosa. A ação popular do direito brasileiro como instrumento de tutela jurisdicional dos chamados “interesses difusos”. *In*: GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Processo coletivo**: do surgimento à atualidade. São Paulo: RT, 2014, p. 27).

¹⁹⁹ Artigo 81, I: interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato (BRASIL. **Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Diário Oficial da União. 12 set. 1990. Edição extra e retificado em 10 jan. 2007).

²⁰⁰ LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 73.

²⁰¹ WATANABE, Kazuo. Tutela jurisdicional dos interesses difusos: a legitimação para agir. *In*: GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Processo coletivo**: do surgimento à atualidade. São Paulo: RT, 2014, p. 62.

Conforme ensina Teori Albino Zavascki²⁰², sob o aspecto subjetivo, possuem indeterminação absoluta dos titulares que se unem por uma mera circunstância de fato²⁰³. Sob o aspecto objetivo são “indivisíveis”²⁰⁴ não podendo ser satisfeitos ou lesados “senão em forma que afete a todos os possíveis titulares”. Em decorrência de sua natureza são “insuscetíveis de apropriação individual”, “insuscetíveis de transmissão”, “insuscetíveis de renúncia ou de transação”, “sua defesa em juízo se dá sempre em forma de substituição processual”, a “mutação dos titulares ativos difusos da relação de direito se dá com absoluta informalidade jurídica” e, conforme Pedro Lenza²⁰⁵, acrescenta-se, são indisponíveis²⁰⁶.

Vale complementar a análise com a exposição de Arruda Alvim sobre as diferenças entre os direitos difusos e coletivos:

São os seguintes pontos que nos parece representarem uma convergência de entendimentos: 1.º) os interesses difusos são aqueles que dizem respeito aos bens indivisíveis; 2.º) os bens indivisíveis, a seu turno, são aqueles em que não é viável uma forma diferenciada de gozo ou utilização; 3.º) nisto está implicado que o tipo de interesse dos membros de uma dada coletividade são, quantitativa e qualitativamente, iguais; 4.º) ademais, por isso mesmo, esses bens não são suscetíveis de apropriação exclusiva; 5.º) daí é que não se pode cogitar de atribuir-lhes a alguém, mais do que a outro(s) uma titularidade própria ou mais envergada, do que as dos demais inseridos no mesmo contexto; 6.º) os interesses difusos para

²⁰² ZAVASCKI, Teori Albino. Defesa de direitos coletivo e defesa coletiva de direitos. **Revista de Informação Legislativa**, v. 32, n. 127, pp. 83-96, jul.-set., 1995, p. 85.

²⁰³ A coletividade é indeterminada porque “o conjunto de interessados apresenta contornos fluidos, móveis, esbatidos, a tornar impossível, ou quando menos superlativamente difícil, a individualização exata de todos os componentes” (MOREIRA, José Carlos Barbosa. A ação popular do direito brasileiro como instrumento de tutela jurisdicional dos chamados “interesses difusos”. In: GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Processo coletivo**: do surgimento à atualidade. São Paulo: RT, 2014, p. 27).

²⁰⁴ São indivisíveis porque a “satisfação ou lesão de determinado bem difuso implica, necessariamente, a satisfação ou lesão de toda uma coletividade (todos que estiverem envolvidos naquela determinada situação fática. [...] A indivisibilidade, nesse sentido, deve ser apontada levando-se em consideração o aspecto objetivo e não o subjetivo, vale dizer, centra-se no objeto e não no sujeito” (LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 75). No mesmo sentido, José Carlos Barbosa Moreira complementa a noção de serem indivisíveis porque “é impensável, aí, a decomposição do interesse comum a tais pessoas num feixe de interesses individuais que se justapusessem como entidades análogas distintas” (MOREIRA, José Carlos Barbosa. A ação popular do direito brasileiro como instrumento de tutela jurisdicional dos chamados “interesses difusos”. In: GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Processo coletivo**: do surgimento à atualidade. São Paulo: RT, 2014, p. 27).

²⁰⁵ LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 69.

²⁰⁶ Os interesses são indisponíveis haja vista a agregação dos seus titulares – que são indeterminados – decorrer apenas de situações fáticas, justamente pela indivisibilidade do objeto tutelado e, por consequência, não podendo, um determinado sujeito ou parte do grupo dispor do direito em prejuízo da coletividade (LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 77).

que se os possa reputar existentes como tais, difusos, prescindem de um grupo particularmente organizado, salvo, é certo, a própria coletividade (com a sua organização natural, a mais geral que lhe é própria), sendo exemplos disto a aspiração geral ou o desejo de um “ambiente não contaminado” ou o de ficar imune a uma “publicidade enganosa”; 7.º) a referibilidade do interesse difuso é ao indivíduo, enquanto tal considerado, senão que diz respeito ao indivíduo dentro da coletividade, enquanto integrante da coletividade, cujas fronteiras é a da generalidade dos outros indivíduos; 8.º) por isso, esses indivíduos estão numa situação definitiva e final – e, acrescentamos, não suscetível de ser modificada – de homogeneidade [...]; 9.º) daí é que esses indivíduos, dentro da coletividade, são mais ou menos, determináveis, satisfazendo-se a nossa lei com a própria indeterminação, do que deflui a idéia de “fruição múltipla”, mesmo porque tem de haver, no elemento subjetivo, necessária pluralidade de indivíduos/sujeitos; 10.º) os interesses difusos coexistem com os interesses estritamente individuais; 11.º) os interesses difusos são animados ou vocacionados a um “controle sobre o conteúdo e sobre o desenvolvimento de posições econômico-jurídicas dominantes, mas impermeáveis [à idéia] de participação”²⁰⁷.

As diferenças entre os direitos difusos e coletivos ainda envolvem situações de alta conflituosidade decorrentes da fluidez e dispersão de interesses na sociedade como um todo e concernem, para Rodrigo de Camargo Mancuso, a “certas coletividades de conteúdo indefinido”²⁰⁸, caracterizando-se “pela indeterminação dos sujeitos, pela indivisibilidade do objeto, por sua intensa litigiosidade interna e por sua tendência à transição ou mutação no tempo ou no espaço”²⁰⁹.

Ainda, relacionam-se a escolhas políticas “que orientarão a preponderância de um interesse difuso sobre outro”²¹⁰. Não é possível “dizer que uma escolha é certa ou errada”²¹¹. Haja vista os direitos conviverem na antinomia entre os valores, são as escolhas políticas que orientam a preponderância de um interesse difuso em face de outro²¹²:

²⁰⁷ ALVIM, Arruda. Ação civil pública. In: GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Processo coletivo**: do surgimento à atualidade. São Paulo: RT, 2014, pp. 121-122.

²⁰⁸ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Interesses difusos**: conceito e legitimação para agir. 2. ed. São Paulo: RT, 1991, pp.114-115.

²⁰⁹ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Interesses difusos**: conceito e legitimação para agir. 2. ed. São Paulo: RT, 1991, pp. 114-115.

²¹⁰ Cita-se LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 91 e GRINOVER, Ada Pellegrini. Novas tendências na tutela jurisdicional dos interesses difusos. **Revista da Faculdade de Direito**, Universidade de São Paulo, v. 79, pp. 283-307, jan. 1984, p. 285.

²¹¹ LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 91.

²¹² A natureza política dos interesses decorre dos contrastes de valores e de posições no bojo de uma sociedade de massa e de conflitos de massa, conforme explica Pedro Lenza: “as posições, por mais

Representam, caracteristicamente, interesses de fruição comum, apresentando um aprofundamento maximizado da conflituosidade, uma intensificação, pois referem questões que implicam em definições acerca de aspectos estruturais de organização social, o que implica em uma politização profunda de seus conteúdos²¹³.

A alta conflituosidade dos interesses difusos inerentes aos conflitos de massa, logo, envolve escolhas de caráter político, e são distintas dos interesses de massa que albergam situações jurídicas ou fáticas homogêneas.

Na seara trabalhista, estas escolhas políticas decorrem do permanente conflito entre capital e trabalho, condição em que existem direitos dispersos da coletividade laboral, além, de um lado, órgãos de representação de classe, entidades e instituições preocupadas com a defesa dos trabalhadores e, de outro, as empresas e órgãos de representação dos interesses destas. Em ambos os lados, a defender a escolha política mais conveniente para si:

Interesse difuso é a espécie de interesse metaindividual, que não possuindo o grau de agregação necessário à sua afetação institucional junto a certas entidades ou órgãos representativos dos interesses já socialmente definidos no campo das relações entre o capital e trabalho, encontrando-se em estado fluido, disperso pela organização produtiva como um todo, pode ser afetado a qualquer associação, constituída há um ano, ainda que sem natureza sindical, desde que os representados pela associação, uma vez que indeterminados, estejam ligados entre si por uma circunstância de fato²¹⁴.

No aspecto prático do tema, pode-se citar, conforme arrola Raimundo Simão de Melo²¹⁵, algumas situações envolvendo interesses difusos: (i) ação civil pública para tutelar a manutenção de serviços essenciais em situação de greve; (ii) ação civil pública para determinar realização de concurso público em caso de contratação

contrastantes que sejam, devem conviver e, no entrechoque de valores, serão as escolhas políticas que orientarão a preponderância de um interesse difuso sobre outro. Exemplificando, tome-se a construção de uma hidrelétrica. Se por um lado referido empreendimento trará inegáveis benefícios para o desenvolvimento do País, por outro, acarretará o desalojamento de milhares de pessoas, a inundação de grandes áreas florestais e o inevitável protesto dos ecologistas” (LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 91).

²¹³ MORAIS, Jose Luis Bolzan de. **Do direito social aos interesses transindividuais**. Tese (Doutorado). Universidade Federal de Santa Catarina, 1995, p. 243.

²¹⁴ ROCHA, Ibraim José das Mercês. **Ação civil pública e o processo do trabalho**. São Paulo: LTr., 1996, p. 36.

²¹⁵ MELO, Raimundo Simão de. **Ação civil pública na Justiça do Trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTr., 2006, pp. 30-31.

de servidores sem concurso; (iii) ação coletiva em face de empresa que exige certidão negativa da Justiça do Trabalho de candidatos em entrevista de emprego; (iv) ação coletiva contra empresa que discrimina trabalhadores negros, portadores de deficiências físicas ou grávidas em processo seletivo.

Em pesquisa sobre o entendimento jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho²¹⁶, constata-se a caracterização, como decorrentes de interesses difusos, as hipóteses de: (i) observação da regra do concurso público pela administração para contratação²¹⁷; (ii) dano moral coletivo por descumprimento reiterado de normas trabalhistas e convencionais²¹⁸; (iii) custeio da seguridade social de responsabilidade da empresa²¹⁹; (iv) exigência de certidão negativa de antecedentes criminais para candidato a emprego²²⁰ e; (v) permanência de caminhoneiros em fila de porto sem condições dignas de espera²²¹.

Percebe-se que a principal faceta partilhada entre a doutrina e a jurisprudência, sobretudo no âmbito trabalhista, é a transindividualidade, de forma que o interesse tutelado transcenda a esfera do coletivo e possua relação com toda sociedade e aos trabalhadores em geral, diferente dos interesses coletivos *stricto sensu* e dos individuais homogêneos.

²¹⁶ A pesquisa jurisprudencial, no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho, pautou-se pela análise de decisões de órgãos colegiados de cúpula como as Seções especializadas ou Tribunal Pleno por representarem o entendimento mais consolidado desta Corte, a exceção de julgados turmários paradigmas em suas matérias e citados nas demais decisões sobre seus respectivos temas.

²¹⁷ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo AIRR-81341-31.2003.5.03.0003**, Sétima Turma, Rel. Guilherme Augusto Caputo Bastos. DEJT 18 dez. 2009. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/17ee6f08bdc3685b435761da837eacea>. Acesso em: 22 set. 2019.

²¹⁸ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo E-RR-59-57.2013.5.09.0195**, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Rel. Cláudio Mascarenhas Brandão. DEJT 24 ago. 2018. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/4b0e08d5a2007acc36a8e66691fc7180>. Acesso em: 22 set. 2019.

²¹⁹ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo RO-2655-70.2010.5.18.0000**, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Rel. Maria Helena Mallmann. DEJT 15 jun. 2018. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/f7c2b6eb8ae550dcac2f738aadcd6d>. Acesso em: 22 set. 2019.

²²⁰ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo E-RR-204000-51.2013.5.13.0023**, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Rel. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi. DEJT 23 mar. 2018. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/337bbca715ea9cdee34bd94b4decabbf>. Acesso em: 22 set. 2019.

²²¹ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo RO-327-27.2013.5.23.0000**, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Rel. Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira. DEJT 05 ago. 2016. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/9eedcd6aa557cb453d63b84952626507>. Acesso em: 22 set. 2019.

3.2.2 Interesses coletivos: características e exemplos

Os interesses coletivos são a espécie de interesse transindividual que mais se identifica com o direito do trabalho “mormente pelas características que envolvem e concentram as relações de trabalho”²²².

Caracterizam-se pela determinabilidade de seus titulares²²³, os quais se conectam por uma relação jurídica base, seja entre si no aspecto sociológico, seja com o sujeito passivo no aspecto normativo²²⁴.

Esta relação jurídica-base existe em razão de uma situação fática decorrente tanto da relação dos indivíduos lesionados entre si quanto com a parte contrária, tal qual entre empregados sindicalizados e uma empresa específica, conforme interpreta Humberto Theodoro Júnior:

[...] grupo titular do direito coletivo, tem sua formação ligada a uma relação jurídica seja entre indivíduos seja entre a comunidade e a parte contrária, como, por exemplo, os empregados de uma fábrica, os membros de um sindicato, etc²²⁵.

Há uma verdadeira relação de classe, pessoas (ou trabalhadores)²²⁶ associadas por uma situação fática que se subsume a uma realidade jurídica comum

²²² FERNANDES, Reinaldo de Francisco. **A legitimação para as demandas coletivas no processo do trabalho**: a legitimação sindical privilegiada. Dissertação (Mestrado) em Direito do Trabalho, Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010, p. 31.

²²³ MAZZILLI, Hugo Nigro. **As atribuições do Ministério Público na Lei Complementar Federal 74, de 20.5.93**. Palestra proferida no dia 1º de setembro de 1993 na sede da Procuradoria-Geral da República em São Paulo.

²²⁴ Igualmente, anota-se a compreensão de José Carlos Barbosa Moreira sobre o conceito: “O interesse para o qual se reclama tutela pode ser comum a um grupo mais ou menos vasto de pessoas, em razão de vínculo jurídico que as une a todas entre si, sem no entanto situar-se no próprio conteúdo da relação plurissubjetiva [...] se distinguem aí um relação-base (sociedade, condomínio), de que participam todos os membros do grupo, e um interesse derivado, que para cada um dos membros nasce em função dela, mas sem com ela confundir-se (MOREIRA, José Carlos Barbosa. *A ação popular do direito brasileiro como instrumento de tutela jurisdicional dos chamados “interesses difusos”*. **Temas de direito processual**, 1977, p. 111).

²²⁵ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Relatório geral luso-americano**. VII Seminário Internazionale su formazione e caratteri del sistema giuridico latino americano e problemi del processo civile. Università degli Studi di Roma “Tor Vergata”, Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, Instituto Italo-Latino Americano e Associazione di Studi Sociali Latino-Americani. Roma, 16-18, maggio, 2002, p. 25.

²²⁶ SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Sindicatos e ações coletivas**: acesso à justiça, jurisdição coletiva e tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos. São Paulo: LTr., 2003, p. 92.

de forma que “são organizados e aglutinados junto a grupos sociais definidos”²²⁷ ou em uma “transindividualidade real ou essencial restrita”²²⁸, em que a “representação é de tipo convencional ou institucional [...] de sorte que a área conflituosa torna-se mais circunscrita: somente um grupo determinado (família, sindicato, comuna) é portador legitimado desses interesses”²²⁹.

O interesse é coletivo porque pertencente a um grupo subjetivamente limitado, ou seja, delimitável. O interesse é comum porque decorre da *affectio societatis*²³⁰ que “liga os membros do grupo [...] surgidos em função de uma relação de base que une os membros de uma referida comunidade”²³¹:

É, efetivamente, o substrato jurídico de união dos membros do grupo que será a todo instante referido pela doutrina como definidor do interesse coletivo. Tal se justifica, também, porque o outro traço próprio aos interesses coletivos, qual seja a determinação dos elementos componentes do grupo, se reflete da própria existência desta amarra jurídica, a qual, por si mesma, limita a participação na

²²⁷ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Interesses difusos: conceito e legitimação para agir**. 2. ed. São Paulo: RT, 1991, p. 82. A principal diferença no aspecto subjetivo entre os direitos difusos e os coletivos, conforme ensina Jose Luis Bolzan de Moraes, é que “para a caracterização destes pressupõe-se a delimitação do número de interessados com a existência de um vínculo jurídico que una os membros desta comunidade para que, assim, a titularidade possa ser coletivamente definida. O que se percebe desde logo é que, embora coletivos, tais interesses têm uma titularidade perfeitamente visível, pois identificada com os membros de um determinado grupo, unidos por um laço jurídico” (MORAIS, Jose Luis Bolzan de. **Do direito social aos interesses transindividuais**. Tese (Doutorado). Universidade Federal de Santa Catarina, 1995, p. 222). Conforme Reinaldo de Francisco Fernandes, no campo das relações de trabalho, os direitos coletivos se manifestam através da tutela realizada por “órgãos de representação sindical (categoria profissional ou econômica) compreendendo um grupo determinado ou determinável” (FERNANDES, Reinaldo de Francisco. **A legitimação para as demandas coletivas no processo do trabalho: a legitimação sindical privilegiada**. Dissertação (Mestrado em Direito do Trabalho), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2010, p. 32).

²²⁸ LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 69.

²²⁹ LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 82. Conforme Celso Ribeiro Bastos, “os interesses coletivos dizem respeito ao homem socialmente vinculado e não ao homem isoladamente considerado. Colhem, pois, o homem não como simples pessoa física tomada à parte, mas sim como membro de grupos autônomos e juridicamente definidos, tais como o associado de um sindicato, o membro de uma família, o profissional vinculado a uma corporação, os acionistas de uma grande sociedade anônima, o condomínio de um edifício de apartamentos. Interesses coletivos seriam, pois, os interesses afetos a vários sujeitos não considerados individualmente, mas sim por sua qualidade de membros de comunidades menores ou grupos intercalares, situados entre o indivíduo e o Estado” (BASTOS, Celso Ribeiro. *Tutela dos interesses difusos no direito constitucional brasileiro*. **Revista do Serviço Público**, v. 39, n. 2, pp. 53-62, 12 jul. 2017, p. 57).

²³⁰ Cita-se, neste sentido, BASTOS, Celso Ribeiro. *Tutela dos interesses difusos no direito constitucional brasileiro*. **Revista do Serviço Público**, v. 39, n. 2, pp. 53-62, 12 jul. 2017, p. 57; MORAIS, Jose Luis Bolzan de. **Do direito social aos interesses transindividuais**. Tese (Doutorado). Universidade Federal de Santa Catarina, 1995, p. 223.

²³¹ MORAIS, Jose Luis Bolzan de. **Do direito social aos interesses transindividuais**. Tese (Doutorado). Universidade Federal de Santa Catarina, 1995, p. 223.

comunidade aos elementos identificados com aquele laço de união²³².

Conforme explica Rodolfo de Camargo Mancuso²³³, há um mínimo de organização em que há afetação de grupos determinados ou determináveis que se unem por um vínculo jurídico básico.

Essa condição fica clara pela análise do Código de Defesa do Consumidor, artigo 81, II²³⁴, assim interpretado por Arruda Alvim, Teresa Alvim, Arruda Alvim Filho e James J. Marins de Souza:

A distinção reside especificamente no grau mais intenso de agregação, com teor de maior unidade, entre as pessoas pertencentes a um grupo, uma categoria ou uma classe. Estes deverão ter consistência própria e identidade no mundo empírico ou social. O vínculo que aqui existe não é tão rarefeito, circunstancial ou ocasional, quanto o que existe nos interesses e direitos difusos. Os membros ou as pessoas de tais categorias devem estar unidas entre si, ou, então, com a parte contrária [...] através de uma relação jurídica base [...] aqui a titularidade é atribuída ao grupo, à categoria ou à classe²³⁵ [...] têm características de transcenderem aos indivíduos e prescindirem da necessária identificação individual e são, estes interesses, igualmente indivisíveis. A diferença está, neste inciso II em relação ao anterior, na possível delimitação clara dos beneficiários do interesse ou direito, tendo em vista os pressupostos, em si mesmos definidos para identificar a titularidade do grupo, classe ou categoria. E isto porque, nesta hipótese, não há indeterminação (pessoas indeterminadas), no grau em que ocorre na hipótese do artigo 81, parágrafo único, I, senão que destes direitos coletivos são titulares imediatos ou grupos, categorias ou classe, e, mediatamente são beneficiados, os integrantes destes, nesta medida²³⁶.

²³² MORAIS, Jose Luis Bolzan de. **Do direito social aos interesses transindividuais**. Tese (Doutorado). Universidade Federal de Santa Catarina, 1995, p. 225.

²³³ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Interesses difusos: conceito e legitimação para agir**. 2. ed. São Paulo: RT, 1991, p. 46.

²³⁴ Artigo 81, inciso II: interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base (BRASIL. Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Diário Oficial da União. 12 set. 1990. Edição extra e retificado em 10 jan. 2007).

²³⁵ ALVIM, Arruda *et al.* **Código de defesa do consumidor comentado e legislação correlata**. São Paulo: RT, 1991, p. 171.

²³⁶ ALVIM, Arruda *et al.* **Código de defesa do consumidor comentado e legislação correlata**. São Paulo: RT, 1991, p. 179.

Não há uma união ou soma de interesses comuns, mas uma relação entre estes indivíduos que, *de per se*, revela um interesse de toda coletividade²³⁷.

É a relação jurídica existente entre os sujeitos ativos, pela inserção destes em um grupo, e a ofensa dos interesses coletivos destes sujeitos como parte de um grupo que, concomitantemente e em complementaridade, significam a chamada “relação jurídica base”.

Identifica-se o sujeito como membro do grupo, mesmo que este, na hipótese fática, seja um sujeito individual e tenha sofrido alguma ofensa a seu interesse particular.

Retomando a categorização de Teori Albino Zavascki²³⁸, justamente pela possibilidade de “identificá-los por grupos, classes ou categorias”²³⁹ e por decorrerem de uma relação comum, considera-se, sob o aspecto subjetivo, que a transindividualidade dos sujeitos titulares é relativa. Sob o aspecto objetivo, que os interesses tutelados são indivisíveis²⁴⁰, pois “não podem ser satisfeitos nem lesados senão em forma que afete a todos os possíveis titulares”. E, em decorrência de sua natureza são “insuscetíveis de apropriação individual”, “insuscetíveis de transmissão”, “insuscetíveis de renúncia ou transação”, “sua defesa em juízo se dá em forma de substituição processual” e a “mutação dos titulares coletivos da relação jurídica material se dá com relativa informalidade”. Resgatando Pedro Lenza²⁴¹, acrescenta-se, são indisponíveis individualmente e disponíveis coletivamente²⁴².

²³⁷ Por interesse de toda a coletividade entende-se a síntese de diversos interesses individuais no interior de um grupo, que faz surgir um novo interesse integrativo identificado diretamente com o grupo e mediadamente com os seus membros, “despersonalizando os diversos interesses individuais dispersos em seu interior e não personalizando um novo interesse individual na própria entidade grupal” (MORAIS, Jose Luis Bolzan de. **Do direito social aos interesses transindividuais**. Tese (Doutorado). Universidade Federal de Santa Catarina, 1995, p. 224).

²³⁸ ZAVASCKI, Teori Albino. Defesa de direitos coletivo e defesa coletiva de direitos. **Revista de Informação Legislativa**, v. 32, n. 127, pp. 83-96, jul.-set., 1995, p. 85.

²³⁹ ZAVASCKI, Teori Albino. Defesa de direitos coletivo e defesa coletiva de direitos. **Revista de Informação Legislativa**, v. 32, n. 127, pp. 83-96, jul.-set., 1995, p. 173.

²⁴⁰ A indivisibilidade dos bens é percebida no âmbito interno pela relação entre os membros do grupo, categoria ou classe de pessoas, de forma que o bem ou interesse coletivo não é partilhado internamente por uma relação jurídica-base ou por um vínculo jurídico, mas, externamente, a partir do ente coletivo de que parte o bem, exteriorizando o interesse da coletividade (LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 76).

²⁴¹ LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 69.

²⁴² Pedro Lenza, a respeito da disponibilidade dos interesses coletivos considera que “em razão da determinabilidade de seus titulares, materializada pela relação jurídica- base que os liga entre si, ou

A respeito da conflituosidade destes, é menos intensa “de sorte que a área conflituosa torna-se mais circunscrita: somente um grupo determinado (família, sindicato, comuna) é portador legitimado desses interesses”²⁴³.

As relações coletivas de trabalho conferem um ótimo panorama e exemplo deste tipo de interesse, conforme esclarece José Luis Bolzan de Moraes:

O campo do Direito do Trabalho expressa de forma muito clara esta concepção quando das questões de natureza coletiva que envolvem, por exemplo, os integrantes de uma determinada categoria profissional agrupados em torno do sindicato da mesma, ou dos funcionários de uma empresa quando temos, e. g., uma realidade sindical tendo por base a empresa e não a categoria profissional. Em ambas as situações, todavia, os interesses relevando à coletividade terão por limite seja a categoria profissional, seja a inserção funcional das pessoas. Dessa forma, a coletividade de interessados estaria perfeitamente delimitada em ambos os casos pela ligação jurídica de base que une os indivíduos do grupo e limita-lhes a extensão subjetiva²⁴⁴.

No aspecto prático do conceito, recupera-se Raimundo Simão de Melo²⁴⁵ que apresenta as seguintes situações-exemplo: (i) ação civil pública requerendo que empresa realize exames médicos admissionais, demissionais e periódicos; (ii) ação civil pública requerendo eliminar ou diminuir riscos aos trabalhadores no meio ambiente de trabalho; (iii) ação coletiva para inibir dispensa coletiva ou dispensa por retaliações por participação de movimento grevista; (iv) ação coletiva para inibir situação de *truck sistem*; (v) ação coletiva para o cumprimento de cláusula convencional; (vi) ação coletiva para requerer depósitos de FGTS por empresa.

com a parte contrária [...] em princípio, permitir-se-ia a disposição de interesses e direitos decorrentes do associativismo. Ou seja, seria perfeitamente aceitável e natural que o grupo, a classe ou a categoria de pessoas, com um todo, pudesse transacionar os interesses da coletividade determinada (ou determinável). Por outro lado, em razão da indivisibilidade interna dos bens ou interesses, não se conceberia um indivíduo (membro do grupo) unilateralmente dispondo do interesse da coletividade, ou mesmo de seu próprio interesse enquanto associado. A associação, representante do interesse do grupo, classe ou categoria de pessoas, pode transacionar o interesse coletivo que, tomado em seu aspecto global, externamente, é divisível; já o associado não tem esta disponibilidade, não lhe sendo garantido, portanto, a disposição do direito materialmente coletivo” (LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 88).

²⁴³ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Interesses difusos: conceito e legitimação para agir**. 2. ed. São Paulo: RT, 1991, p. 82.

²⁴⁴ MORAIS, Jose Luis Bolzan de. **Do direito social aos interesses transindividuais**. Tese (Doutorado). Universidade Federal de Santa Catarina, 1995, p. 223.

²⁴⁵ MELO, Raimundo Simão de. **Ação civil pública na Justiça do Trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTr., 2006, pp. 30-31.

Da análise jurisprudencial de decisões paradigmas do Tribunal Superior do Trabalho, observa-se, dentre muitos outros temas, a descrição de direitos coletivos como: (i) a tutela de declaração de “ilegalidade de cláusulas inseridas em instrumentos coletivos celebrados entre sindicatos”²⁴⁶; (ii) o reconhecimento do labor em condições de periculosidade e insalubridade²⁴⁷; (iii) a declaração de ilegalidade de intermediação de mão-de-obra por cooperativa²⁴⁸; (iv) o gozo irregular de intervalo intrajornada²⁴⁹ e; (v) o descumprimento de normas de medicina e segurança do trabalho que afete toda coletividade de trabalhadores da empresa²⁵⁰.

Constata-se que o ponto de toque entre doutrina e jurisprudência sobre os interesses coletivos *stricto sensu* – no campo do direito do trabalho – é a conexão entre os indivíduos por uma relação jurídica-base, justamente, a relação de trabalho do prestador de serviços com a outra parte contratante, situação distinta tanto dos direitos difusos acima estudados quanto dos individuais homogêneos, a seguir verificados.

3.2.3 Interesses individuais homogêneos: características e exemplos

Os direitos individuais homogêneos se caracterizam pela origem comum²⁵¹ decorrente de uma questão de fato que une seus sujeitos titulares²⁵².

²⁴⁶ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo ROACP-245000-51.2004.5.01.0000**, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Rel. Fernando Eizo Ono. DEJT 29 ago. 2008. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/bb3f088456e063f480955eaf6f0c2157>. Acesso em: 22 set. 2019.

²⁴⁷ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo RO-746-43.2016.5.05.0000**, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Rel. Delaíde Miranda Arantes. DEJT 15 mar. 2019. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/4d9a921d9070406df1a97e1e52b47c23>. Acesso em: 22 set. 2019.

²⁴⁸ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo AgR-AIRR-49500-93.2006.5.06.0014**, Primeira Turma, Rel. Walmir Oliveira da Costa. DEJT 11 maio 2012. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/452b77e8f9861f445455abb1a546c719>. Acesso em: 22 set. 2019.

²⁴⁹ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo Ag-AIRR-203100-24.2011.5.16.0001**, Segunda Turma, Rel. Delaíde Miranda Arantes. DEJT 30 nov. 2018. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/5e3f93c95fd183ec2cdf8767b78383fa>. Acesso em: 22 set. 2019.

²⁵⁰ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo E-ED-RR-98900-06.2008.5.03.0074**. Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Rel. Ives Gandra Martins Filho. DEJT 25 nov. 2016. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/1e646f3302a465b40d4368080e986362>. Acesso em: 22 set. 2019

²⁵¹ Cita-se LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 68; NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado**. 5. ed. São Paulo: RT, 2001. Acrescenta-se que, apesar de pactuar com a interpretação de que os interesses individuais homogêneos decorrem de uma origem comum, o Tribunal Superior do Trabalho possui, majoritariamente, o equivocado entendimento de que os direitos individuais homogêneos são

São “originados da incidência de um mesmo conjunto normativo sobre uma situação fática idêntica ou assemelhada”²⁵³ de maneira que, apesar da origem comum, podem ser individualizados para cada uma das partes envolvidas no polo ativo da demanda, refletindo, assim, nas demais características de determinabilidade dos sujeitos²⁵⁴, divisibilidade²⁵⁵, disponibilidade²⁵⁶, transindividualidade artificial e instrumental²⁵⁷ e reparabilidade direta²⁵⁸.

Tanto os interesses individuais homogêneos como os difusos originam-se de circunstâncias de fato comuns; entretanto, são indetermináveis os titulares de interesses difusos, e o objeto de seu interesse é indivisível; já nos interesses individuais homogêneos, os titulares são determinados ou determináveis, e o objeto da pretensão é divisível (isto é, o dano ou a responsabilidade se caracterizam por sua extensão divisível ou individualmente variável entre os integrantes do grupo)²⁵⁹.

uma “subespécie de direitos coletivos”. Veja-se o julgado paradigma e comumente citado nas decisões desta Corte: “[...] A ação civil pública, prevista na Lei n. 7.347/85, é instrumento de defesa de direitos e interesses metaindividuais. O próprio Código de Defesa do Consumidor (art. 81, III) prevê o cabimento de ações coletivas para salvaguardar direitos ou interesses individuais homogêneos, que são, segundo o Supremo Tribunal Federal, subespécie de direitos coletivos e decorrem de uma origem comum (BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo AIRR 21800-59.2007.5.15.0014**, Terceira Turma, Rel. Mauricio Godinho Delgado, DEJT 19 out. 2012. Disponível em: [https://jurisprudencia-](https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/25d4963a61d0ab2878d2dbe0d525a60e)

[backend.tst.jus.br/rest/documentos/25d4963a61d0ab2878d2dbe0d525a60e](https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/25d4963a61d0ab2878d2dbe0d525a60e). Acesso em: 22 set. 2019).

²⁵² LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 69.

²⁵³ ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo**: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 6. ed. São Paulo: RT, 2014, p. 96.

²⁵⁴ ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo**: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 6. ed. São Paulo: RT, 2014, p. 96.

²⁵⁵ ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo**: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 6. ed. São Paulo: RT, 2014, p. 96. A divisibilidade é plena tanto porque os seus sujeitos titulares são determináveis quanto não há uma relação jurídica-base conectando-os (LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 76). Digno de nota que o bem jurídico tutelado, *a priori*, é indivisível e se aplica a toda coletividade. Divisíveis são as consequências da tutela jurisdicional, ou seja, seus efeitos e reflexos na fase de execução.

²⁵⁶ LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 76. Disponíveis para os seus titulares após a fase de conhecimento da ação. O bem jurídico tutelado inicialmente é indivisível e “muito embora possam ser caracterizadas as vítimas e individualizados os danos individualmente sofridos (cindibilidade dos objetos), em se tratando de defesa coletiva, incompatível a transação, na medida em que os legitimados ativos do art. 82 do CDC não podem, em nome próprio dispor de interesses alheios, no caso, “acidentalmente” coletivos, decorrentes de origem comum (de fato ou de direito) e dotados do requisito da homogeneidade, no sentido de haver prevalência das questões comuns sobre as individuais” (LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, pp. 88-89).

²⁵⁷ LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005.

²⁵⁸ LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 70.

²⁵⁹ MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 54.

Como nos interesses difusos, os interesses individuais homogêneos prescindem de uma relação jurídica-base de forma que a aglutinação decorre de uma situação fática comum, mas singularizam-se “em razão da divisibilidade do seu objeto, podendo os interesses serem atribuídos a cada um dos indivíduos, de maneira bem distinta”²⁶⁰.

Uma vez que os sujeitos titulares dos direitos são determinados e não existem relações jurídicas-bases conectando-os, os bens tutelados são perfeitamente identificáveis e particulares, podendo-se cindir o interesse comum para cada um de seus indivíduos²⁶¹.

Para Teori Albino Zavascki²⁶², sob o aspecto subjetivo, há perfeita identificação do sujeito e de sua relação com o objeto do direito tutelado. Sob o aspecto objetivo são “divisíveis” podendo ser satisfeitos ou lesados “em forma diferenciada e individualizada, satisfazendo ou lesando um ou alguns titulares sem afetar os demais”. Em decorrência de sua natureza, são “individuais e divisíveis” pois integram o patrimônio do seu titular, são transmissíveis e suscetíveis de renúncia e transação; sua defesa em juízo ocorre, geralmente, pelo próprio titular em forma de representação ou substituição processual, e a mutação do polo ativo acontece “mediante fato jurídico típico”. Acrescenta-se, são disponíveis desde que a lei não disponha o contrário²⁶³.

Tradicionalmente, a diferença destes com os direitos individuais simples é, no plano processual, uma “prevalência das questões de fato comuns sobre as questões de direito ou de fato individuais”²⁶⁴, de forma que há uma linha tênue entre os direitos individuais e os individuais homogêneos, delineada, regra geral, pela

²⁶⁰ LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 73.

²⁶¹ LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 76.

²⁶² LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 85.

²⁶³ LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 69.

²⁶⁴ GRINOVER, Ada Pellegrini. *Da class action for damages à ação de classe brasileira: os requisitos de admissibilidade*. **Revista de Processo**. v. 101, 2001, pp. 11-27, jan.-mar., São Paulo: RT, 2011, p. 14. Rodolfo de Camargo Mancuso anota: “no caso dos individuais homogêneos o interesse, apesar de tutelado no plano coletivo, não perde sua essencialidade individual” (MANCUSO, Rodolfo de Camargo. A concomitância de ações coletivas, entre si, e em face das ações individuais. *In*: GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Processo coletivo: do surgimento à atualidade**. São Paulo: RT, 2014, p. 153).

“superioridade da tutela coletiva sobre a individual, em termos de Justiça e eficácia da sentença”²⁶⁵.

Não obstante, sobre este ponto, adota-se a ótica de José Roberto dos Santos Bedaque, no sentido de que os interesses preexistem ao processo e, não, que o processo é seu fato gerador:

A conscientização pelos estudiosos da existência de direitos metaindividuais é que fez surgir a necessidade de uma tutela jurisdicional coletiva, isto é, de providências jurisdicionais capazes de solucionar conflitos envolvendo interesses de grupos²⁶⁶.

Compreende-se, justamente pela ótica culturalista do direito e do movimento dialético provocado no direito material pelas mudanças da sociedade de massas, que são essas novas afrontas massificadas de interesses particulares dos sujeitos que demandaram a união destes em litígio coletivo, seja sob representação ou substituição, para viabilizar a defesa dos seus direitos. Segundo Pedro Lenza:

Nesse sentido é que a tutela dos litígios individuais, muitas vezes, faz-se mais satisfatória se exercida coletivamente. Nessas situações, de violações a direitos produzidas em série e em massa, recomenda-se a tutela jurisdicional coletiva. Em razão do dano em série, esses litígios, de modo accidental, adquirem o caráter coletivo²⁶⁷.

²⁶⁵ LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 94. Nas palavras de Ada Pellegrini Grinover, “o requisito da prevalência dos aspectos comuns sobre os individuais indica que, sem isso, haveria desintegração dos elementos individuais; e o da superioridade leva em conta a necessidade de se evitar o tratamento de ação de classe nos casos em que ela possa acarretar dificuldades insuperáveis, aferindo-se a vantagem, no caso concreto, de não se fragmentarem as decisões” (LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 94). Vale citar, também, a lição de Carlos Henrique Bezerra Leite sobre a distinção entre os direitos individuais homogêneos e os individuais simples: “A distinção entre o interesse individual homogêneo e o individual simples repousa na existência, no primeiro, de uma origem comum, que atinge diversas pessoas de forma homogênea, é dizer, são diversas afetações individuais, particulares, originárias de uma mesma causa, as quais deixam os prejudicados em uma mesma situação, sem embargo de poderem expor pretensões com conteúdo e extensões distintos” (LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 813).

²⁶⁶ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Direito e processo**: influência do direito material sobre o processo. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 35. Fernanda Tartuce, interpretando Bedaque, descreve: “O processo civil precisa ser desenvolvido com base nas carências peculiares a cada área de atuação: primeiro verificam-se as necessidades e detectam-se os problemas; depois se procura desenvolver instrumentos adequados” (TARTUCE, Fernanda. **Vulnerabilidade como critério legítimo de desequiparação no processo civil**. Tese (Doutorado em Direito Processual). Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2011, p. 92).

²⁶⁷ LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 95.

Foi a mudança na interpretação dos fatos e valores que demandou a revelação dos interesses individuais homogêneos e, por conseguinte, a mudança da norma processual de modo a ajustá-la às novas demandas.

O que diferencia os interesses individuais homogêneos dos individuais simples não é o plano processual, mas, o social: o interesse *a priori* – porque divisível – é individual²⁶⁸, mas, a partir do momento em que é desrespeitado em massa, o interesse em tutelá-lo passa a ser híbrido individual-coletivo²⁶⁹. O indivíduo não participa mais do mundo fático como sujeito único, mas como membro de uma coletividade de indivíduos, os quais, de forma homogeneizada por uma “causa comum”, tiveram seu direito individual comum afrontado.

Pela influência causada pelo plano social no âmbito jurídico e, por instrumentalização, no processual, o grupo é representado coletivamente em juízo. Neste mesmo sentido, Jose Luis Bolzan de Moraes descreve sobre os interesses individuais homogêneos:

[...] nada mais são do que interesses individuais com causa comum que afeta um número específico de pessoas, embora de forma e com consequências diversas para cada uma delas. O que irá distingui-los

²⁶⁸ Para Paula Cristina Pereira Amorim, “não obstante o facto de ser exercida colectivamente pelos interessados, estamos ainda perante uma protecção referida a situações individualizadas, em que se visa uma tutela substancial” (AMORIM, Paula Cristina Pereira. **A lei da acção popular e o regime das contra-ordenações ambientais**. Os labirintos da “law in action”. Dissertação. Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Coimbra, Portugal, 2014, p. 35).

²⁶⁹ SOUSA, Miguel Teixeira. **A legitimidade popular na tutela dos interesses difusos**. Lisboa: Lex, 2003, p. 53. Fala-se em “interesse híbrido” ou em “conceito intermédio” conforme Jose Luis Bolzan de Moraes: “Por isso falamos ser este um conceito intermédio, já que, mesmo tendo características de comunitariedade – causa ou origem comum projeta situações individuais” (MORAIS, Jose Luis Bolzan de. **Do direito social aos interesses transindividuais**. Tese (Doutorado). Universidade Federal de Santa Catarina, 1995). Anota-se, igualmente, a compreensão de Reinaldo de Francisco Fernandes sobre a matéria: “os interesses individuais homogêneos diferem dos interesses puramente individuais “em virtude da origem comum, isto é, um fato jurídico que atinge diversos indivíduos concomitantemente e os coloca em situação assemelhada”, o que permite tratamento unificado e resultado uniforme” (FERNANDES, Reinaldo de Francisco. **A legitimação para as demandas coletivas no processo do trabalho**: a legitimação sindical privilegiada. Dissertação (Mestrado em Direito do Trabalho), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2010). No mesmo sentido, Teori Zavascki, em relatoria de ação em sede de julgamento do Tribunal Pleno declarou que “a lesão desses interesses individuais acaba não apenas atingindo a esfera jurídica dos titulares do direito individualmente considerados, mas também comprometendo bens, institutos ou valores jurídicos superiores, cuja preservação é cara a uma comunidade maior de pessoas” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal **Recurso Extraordinário 631.111**, Tribunal Pleno. Rel. Teori Zavascki, DEJT 30 out. 2014. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=274144301&ext=.pdf>. Acesso em: 22 set. 2019).

do direito individual é a decorrência de uma origem comum que atinge diversas pessoas ao mesmo tempo, ou seja, são diversas afetações individuais, particulares, originárias de uma mesma causa, o que coloca os prejudicados envolvidos em uma mesma situação, embora cada um deles possa expor pretensões com conteúdo e extensão distintos²⁷⁰.

Para Raimundo Simão de Melo²⁷¹, no aspecto prático, apresentam-se as seguintes hipóteses exemplificativas de ações que tutelam interesses individuais homogêneos: (i) ação coletiva para tutela de pagamento de adicional de insalubridade ou periculosidade de determinada empresa; (ii) ação coletiva para tutela de pagamento de adicional de horas noturnas em determinada empresa.

Para o Tribunal Superior do Trabalho, por sua vez, são relativas a direitos individuais homogêneos as seguintes hipóteses: (i) reconhecimento de vínculo empregatício por “fraude na contratação de empregados mediante a formalização de contrato de franquia”²⁷²; (ii) reconhecimento de natureza salarial de verbas pagas “por fora” e respectiva anotação dos valores em CTPS²⁷³; (iii) reconhecimento de ilegalidade de prorrogação de jornada de trabalho de bancários de um empregador específico, além do limite de 2 horas diárias sem justificativa legal²⁷⁴; (iv) recolhimento de depósitos de FGTS²⁷⁵ e; (v) pagamento de verbas rescisórias em hipótese de dispensa imotivada coletiva²⁷⁶.

²⁷⁰ MORAIS, Jose Luis Bolzan de. **Do direito social aos interesses transindividuais**. Tese (Doutorado). Universidade Federal de Santa Catarina, 1995, p. 214.

²⁷¹ MELO, Raimundo Simão de. **Ação civil pública na Justiça do Trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTr., 2006, pp. 30-31.

²⁷² BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo E-ED-RR-150600-97.2005.5.01.0036**, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais. Rel. Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, DEJT 14 fev. 2014. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/26968dc1beea39daee347d189fa77935>. Acesso em: 22 set. 2019.

²⁷³ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo E-RR-958900-51.2007.5.09.0673**, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais. Rel. Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, DEJT 18 set. 2015. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/381326d1ad4695b44eb6013f3826bf74>. Acesso em: 22 set. 2019.

²⁷⁴ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo E-ARR-329-63.2011.5.04.0010**, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais. Rel. Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, DEJT 04 maio 2018. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/755deec6a174a7acd52448a219cf370e>. Acesso em: 22 set. 2019.

²⁷⁵ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo E-ED-RR-82400-70.2004.5.19.0004**, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais. Rel. Walmir Oliveira da Costa, DEJT 24 nov. 2017. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/6d0ac1becf30ac3791ebd61cab9ec95>. Acesso em: 22 set. 2019.

²⁷⁶ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo E-RR-2800-47.2005.5.05.0006**, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Rel. Delaíde Miranda Arantes. DEJT 15 out. 2012. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/d13b0735f31c2d78f44ad6522284333b>. Acesso em: 22 set. 2019.

O que une a doutrina e a jurisprudência sobre os direitos individuais homogêneos é, principalmente, a condição destes terem uma origem comum, de forma que, na relação trabalhista, se possa verificar se um mesmo fato foi gerador do interesse que se busca a tutela.

Não obstante, apesar da origem comum do interesse e a possibilidade da tutela destes em ações coletivas trabalhistas como visto acima, parte da doutrina e da jurisprudência considera que, havendo necessidade de produção de provas na fase processual de liquidação em uma lide coletiva trabalhista que tutela interesses individuais homogêneos, não se vislumbra adequação do pleito à demanda litigiosa porque seriam numerosos os sujeitos interessados em ter executados seus direitos individuais e, por consequência, faltaria interesse adequação e utilidade ao sujeito ativo desde o início da ação.

Para total compreensão e crítica desta posição, é preciso constatar as características destes pressupostos, além do contexto legislativo, doutrinário e jurisprudencial de sua aplicação.

3.2.3.1 Pressupostos dos interesses adequação e utilidade das ações coletivas trabalhistas que tutelam direitos individuais homogêneos

As condições de ação são atributos essenciais para a admissibilidade da lide levada a julgamento. São elas que possibilitam a correlação entre a função jurisdicional e a situação concreta²⁷⁷, dentre as quais está o interesse processual.

Após a primeira verificação, se determinada parte é legítima para agir²⁷⁸, passa-se à análise se possui hábil interesse para mover a ação processual. Este

²⁷⁷ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. 2. ed. v.1. Tradução de Cândido Rangel Dinamarco. Rio de Janeiro: Forense, 1985; 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 154.

²⁷⁸ Legitimação ativa que, para o Enrico Tullio Liebman, constitui a pertinência subjetiva da ação. Aquele que pleiteia um direito em juízo, salvo em situações excepcionálísimas, o pleiteia para si e não para outrem, na busca da proteção de um direito próprio (LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. 2. ed. v. 1. Tradução de Cândido Rangel Dinamarco. Rio de Janeiro: Forense, 1985; 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 158-159). É por isso que, naturalmente, no processo coletivo, o conceito gera discussão doutrinária e jurisprudencial por transportar uma interpretação criada na esfera do processo individual para outro com bases sensivelmente distintas, conforme descreve Elton Venturini ao criticar a utilização do critério tradicional de legitimação ativa dos processos individuais para os processos coletivos e propor novas interpretações, haja vista

último se relaciona – por uma condição de complementaridade – entre o direito tutelado, a adequação entre a tutela pretendida²⁷⁹ e o resultado útil do processo²⁸⁰, dos quais derivam os interesses adequação e utilidade²⁸¹.

Os interesses apresentados possuem contornos distintos no processo coletivo e comparação com o processo civil comum, notadamente nos casos em que os direitos pleiteados são individuais homogêneos, hipóteses em que não só se procede com a tormentosa tarefa de analisar a efetiva existência e origem comum dos interesses defendidos, como também, se a sentença é genérica bastante e suficiente para ser executada por toda a coletividade representada no processo, sem a necessidade de extensa dilação probatória para cada uma das partes individualizadas.

Cândido Rangel Dinamarco²⁸² explica que pela origem dos sistemas *common law* e *civil law* ser diferente, é difícil adaptar o processo individual e coletivo de um sistema para o outro:

possibilitar pragmaticamente, com um sentido utilitarista do termo, a adoção das soluções mais adequadas para este tipo de ação (VENTURINI, Elton. **A tutela dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos no Brasil**. Perspectivas de um Código Brasileiro de Processos Coletivos. São Paulo: Malheiros, 2007, pp. 213-214). No mesmo sentido, para José Carlos Barbosa Moreira, “legitimação é a coincidência entre a situação jurídica de uma pessoa, tal como resulta da postulação formulada perante o órgão judicial, e a situação legitimamente prevista na lei para a posição processual que a essa pessoa se atribui, ou que ela mesma pretenda assumir. Diz-se que determinado processo se constitui entre partes legítimas quando as situações jurídicas das partes, sempre consideradas *in statu assertionis* – isto é, independentemente da sua efetiva ocorrência, que só no curso do próprio processo se apurará –coincidem com as respectivas situações legitimantes” (MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Ensaio e pareceres de direito processual civil**. Apontamentos para um estudo sistemático da legitimação extraordinária. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971, p. 59).

²⁷⁹ O interesse adequação vislumbra a escolha da via processual adequada pela parte ativa da ação. Conforme descreve Nelson Nery Junior, se o “autor mover a ação errada ou utilizar-se do procedimento incorreto, o provimento jurisdicional não lhe será útil, razão pela qual a inadequação procedimental acarreta a inexistência de interesse processual” (NERY JUNIOR, Nelson. **Condições da ação. Doutrinas Essenciais de Processo Civil**. v. 2, pp. 179-186, out. 2011, p. 183).

²⁸⁰ Quanto ao interesse-utilidade, Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini descrevem se relacionar ao resultado útil, sob o aspecto prático, do ajuizamento do processo, no sentido de ser útil o pedido para os fins que se pretende alcançar (WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil**. v. 1: teoria geral do processo e processo de conhecimento. 12. ed. São Paulo: RT, 2011, pp. 167-168).

²⁸¹ Sintetizando a relação entre ambos os interesses, Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini escrevem: “O interesse processual nasce, portanto, da necessidade da tutela jurisdicional do Estado, invocada pelo meio adequado, que determinará o resultado útil pretendido, do ponto de vista processual” (WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil**. v. 1: teoria geral do processo e processo de conhecimento. 12. ed. São Paulo: RT, 2011, p. 168).

²⁸² CINTRA, Antônio Carlos Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2002, pp. 49-50.

Como é notório, as ações civis públicas brasileiras (*stricto sensu*²⁸³) têm origem e inspiração nas *class actions* do direito anglo-norte-americano, as quais integram uma técnica processual destinada a oferecer tutela a um número significativo de pessoas, seja para satisfação de direitos individuais conglomerados, ou homogêneos, seja para a preservação de valores do interesse geral. [...]

Mas essa notória e indiscutível origem em uma ordem jurídico-processual metodologicamente tão diversa da brasileira faz das ações civis públicas algo de institucionalmente *excepcional* no sistema romano-germânico de direito processual, ao qual se filia o brasileiro. O individualismo dos romanos chega até nós de modo bastante veemente e quase intransigente, sendo a raiz mais remota e profunda de disposições como a do art. 6º do Código de Processo Civil (legitimidade *ad causam* individual). Foi somente quando a sociedade de massa passou a impor regras de um *direito de massa*, que surgiu a consciência da necessidade de medidas integrantes de um verdadeiro *processo civil de massa* [...].

A descrição de Rodrigo de Camargo Mancuso, igualmente, é notável para se vislumbrar a necessidade (e difícil) adaptação das normas de direito processual individual para o coletivo:

O processo, a seu turno, quando formado por uma relação jurídica cujo objeto é um bem de natureza coletiva (meio ambiente, consumidores, patrimônio público), também se modifica em relação à sua configuração habitual de uma relação jurídica que acompanha, “em paralelo”, correspondente relação de direito material – passando a ter por objeto valores que desbordam das órbitas individuais dos contraditores postados nos pólos ativo e passivo. Assim, nos processos de tipo coletivo há um agente autorizado a pleitear em proveito de coletividades mais ou menos vastas, ou mesmo da comunidade como um todo, de sorte que os efeitos da tutela judicial se projetarão ao longo da correspondente extensão do interesse metaindividual objetivado (“difuso”; “coletivo em sentido estrito”; “individual homogêneo”), conforme a espécie²⁸⁴.

Para Arruda Alvim, esta acomodação é ainda mais complexa em razão das condições sociais que levaram ao surgimento dos processos coletivos nos países de desenvolvimento tardio, como no Brasil. Para o processualista, houve uma ruptura no conflito clássico de interesses, provocada pela mudança nas dissenções (ou tensões) na modernidade e pelo surgimento das massas e reivindicação de novos

²⁸³ Através da expressão “ações civis públicas em sentido estrito”, Cândido Rangel Dinamarco refere-se às ações ligadas à tutela coletiva, sem limitá-las, necessariamente, ao âmbito de legitimidade ativa do Ministério Público, mas, a todos os demais entes que possuam capacidade para representar direitos gerais (CINTRA, Antônio Carlos Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 49).

²⁸⁴ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Interesses difusos e coletivos. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 22, 1997, pp. 36-52, abr.-jun. 1997, p. 36.

direitos que não se amoldam à clássica estrutura individualista do período pós-Segunda Guerra Mundial²⁸⁵.

Especialmente na América Latina – pelo descompasso no desenvolvimento do capitalismo – houve a aglutinação e o fluxo contínuo da população para os grandes centros com a criação de megalópoles, perda da qualidade de vida, desequilíbrio entre as classes sociais e desigualdade material, condições que, em reflexo no âmbito processual, decorrem em maior desequilíbrio entre os litigantes, precariedade ou ausência de acesso à Justiça e demandam a modificação da dogmática tradicional para adaptação aos novos parâmetros sociais²⁸⁶.

Realidade também prevista por Celso Ribeiro Bastos para quem o futuro (próximo) necessita de um novo tipo de processo coletivo que se adeque às novas múltiplas situações de conflito em massa, seja pelo aumento do volume de pessoas, seja pelas novas lides:

Dessa forma, pode-se antever em futuro próximo um novo tipo de processo civil de natureza coletiva, no qual não mais assistiremos aos clássicos dualismos autor *versus* réu ou indivíduo *versus* autoridade pública, mas sim ao alinhamento no processo de várias partes coletivas, numa multiplicidade de posições concorrentes ou conflitantes. Recentes episódios, no Brasil e no estrangeiro, como os conflitos surgidos da localização, neste ou naquele sítio, de um aeroporto (aeroporto de Narita, no Japão, o supersônico de São Paulo, o novo aeroporto de Belo Horizonte), ou ainda a forte oposição de segmentos sociais às atividades predatórias do meio ambiente (episódio da mata do Jambreiro em Belo Horizonte, ameaçada de destruição por uma empresa transportadora de minério de ferro) constituem prenúncios eloqüentes do que deverá ser o processo judicial coletivo do futuro²⁸⁷.

Teori Albino Zavascki, em visão histórica e culturalista do microsistema processual de tutela coletiva, o considera uma evolução da atuação tradicional do Poder Judiciário, antigamente marcado por uma “natureza individualista das

²⁸⁵ ALVIM, Arruda. Anotações sobre as perplexidades e os caminhos do processo civil contemporâneo – sua evolução ao lado do direito material. **Revista de Processo**. v. 64, 1991, out.-dez. 1991, pp. 7-12.

²⁸⁶ ALVIM, Arruda. Anotações sobre as perplexidades e os caminhos do processo civil contemporâneo – sua evolução ao lado do direito material. **Revista de Processo**. v. 64, 1991, out.-dez. 1991, pp. 7-12.

²⁸⁷ BASTOS, Celso Ribeiro. Tutela dos interesses difusos no direito constitucional brasileiro. **Revista do Serviço Público**, v. 39, n. 2, 12 jul. 2017, pp. 57-58.

questões e dos conflitos postos à sua resolução”²⁸⁸ haja vista que a legitimidade ativa sempre dependeu da relação única entre as partes da lide e a substituição processual sempre foi considerada uma exceção no direito adjetivo.

Com a modernização do processo e sua adaptação às demandas de massa, superou-se a versão tradicional da prestação jurisdicional. A Constituição Federal assegurou, expressamente, a ação para defesa de interesses difusos e coletivos (artigo 129, III), o mandado de segurança coletivo (artigo 5º, LXX, “b”) e possibilitou a análise de conflitos em que, ao menos de um lado da demanda, exista um sujeito indeterminado. Atualmente, “a substituição processual já não é fenômeno excepcional, mas, pelo contrário, passou a constituir a forma normal de atuação nas ações coletivas”²⁸⁹:

Vale dizer: o direito de ação ganhou dimensão nova, constituindo-se instrumento não apenas para solução de conflitos particularizados, entre sujeitos bem identificados, cada qual em busca de afirmação de direitos subjetivos individuais. Hoje, a ação é também instrumento para solução de conflitos de massa, de amplas circunscrições, envolvendo figurantes nem sempre identificados, e onde se busca afirmar, não necessariamente direitos subjetivos particulares, mas interesses ampliados, vale dizer, direitos individuais projetados para uma dimensão impessoal, coletiva, comunitária²⁹⁰.

Expostas as alterações históricas ocorridas na prestação jurisdicional motivadas pelas alterações sociais, considerando-a uma das principais origens do modelo de ação em estudo, é essencial a análise da legislação norte-americana aplicável ao tema²⁹¹, atualmente, a Regra 23 da *Federal Rules of Civil Procedure*

²⁸⁸ ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo**: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 6. ed. São Paulo: RT, 2014, p. 177.

²⁸⁹ ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo**: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 6. ed. São Paulo: RT, 2014, p. 178.

²⁹⁰ ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo**: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 6. ed. São Paulo: RT, 2014, p. 178.

²⁹¹ Apesar de citadas as *class actions* norte-americanas como essenciais para o surgimento das ações coletivas brasileiras, as primeiras possuem inspiração na corte medieval inglesa *bill of peace*, conforme descreve Hugo Nigro Mazzilli: “Não é de hoje que o Direito se tem preocupado com a solução judicial de problemas de grupos, classes ou categorias de pessoas. Assim, as ações de classe do Direito norte-americano (*class actions*) têm raízes nas cortes medievais inglesas. Pelo *bill of peace*, o autor de uma ação individual requeria que o provimento englobasse os direitos de todos os que estivessem envolvidos no litígio, para que a questão fosse tratada de maneira uniforme, evitando a multiplicação de processos” (MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 46). Conforme explica Marcos de Araújo Cavalcanti, “não é equivocado dizer que, em certa medida, as *class actions* modernas representam a evolução do *bill of peace* do século

(1966) que prevê a proteção de direitos individuais em seu inciso “b.3” e, no mesmo inciso e letras “a”, “b”, “c” e “d” seguintes descreve os requisitos de admissibilidade deste tipo de ação: existência de questões de direito ou de fato comuns (3), que não sejam tutelados de forma mais justa e eficiente por outros tipos de ação (3), verificáveis pela análise dos interesses tutelados (A), extensão e natureza (B), conveniência (C) e viabilidade (D)²⁹², os quais, lidos em conjunto, apontam para a “exigência de superioridade da ação de classe, em relação a outros meios de solução dos litígios”²⁹³.

Esta última exigência, claramente, é comparável com a construção do *civil law* dos interesses adequação e utilidade. Não é por outro motivo que estes conceitos – no âmbito das ações coletivas que tutelam direitos homogêneos individuais – tenham sofrido tanta influência da legislação estrangeira e apresentem tanta divergência interpretativa, haja vista a dificuldade de adaptação de regras de um sistema jurídico de tradição a um outro de instauração. Cassio Scarpinella Bueno anota esta característica e seus requisitos de maneira detalhada:

Para esta ação, há necessidade de que, caso a caso, a Corte identifique questões comuns de fato ou de direito para todos os membros da classe. Tais questões devem ser predominantes sobre quaisquer outras referentes a meros interesses individuais, considerados isoladamente. Ainda, a ação será cabível se a Corte acreditar ser a ação coletiva a melhor forma disponível para que se dê um julgamento eficiente para a controvérsia, de forma a se sobrepor ao julgamento de ações individuais. Trata-se, não há dúvidas, de típica aplicação do princípio da eficiência e da economia processuais encampado e tão encarecido pela *Rule 23*. Para que seja possível à Corte exercer o controle quanto ao cabimento desta última hipótese de *class action* – *the so-called common question or*

17, para litígios referentes aos direitos individuais homogêneos” (CAVALCANTI, Marcos de Araújo. O desenvolvimento das ações coletivas estrangeiras e a influência exercida no direito processual coletivo brasileiro. **Revista dos Tribunais**, v. 940, 2014, fev. 2014, p. 6).

²⁹² Federal Rules of Civil Procedure. Title IV. Parties. Rule 23. Class Actions. [...] (3) the court finds that the questions of law or fact common to class members predominate over any questions affecting only individual members, and that a class action is superior to other available methods for fairly and efficiently adjudicating the controversy. The matters pertinent to these findings include: (A) the class members’ interests in individually controlling the prosecution or defense of separate actions; (B) the extent and nature of any litigation concerning the controversy already begun by or against class members; (C) the desirability or undesirability of concentrating the litigation of the claims in the particular forum; and (D) the likely difficulties in managing a class action (ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **Federal Rules of Civil Procedure**. Title IV. Parties. Rule 23. Class Actions. Disponível em: https://www.law.cornell.edu/rules/frcp/rule_23. Acesso em: 30 set. 2018).

²⁹³ GRINOVER, Ada Pellegrini. Da *class action for damages* à ação de classe brasileira: os requisitos de admissibilidade. **Revista de Processo**. v. 101, 2001, jan.-mar., São Paulo: RT, 2011, p. 121.

damage class action –, em especial no que se refere à pesquisa em torno de ser a ação coletiva o melhor meio de tutela para o caso e se as questões comuns à *class* são as predominantes, o dispositivo legal precitado indica quatro fatores, *non-exhaustive*, que deverão ser considerados: (i) análise de qual é o interesse dos membros da classe em proporem ou se defenderem em ações individuais; (ii) a extensão e a natureza de litígios, já iniciados ou não, pelos sujeitos que poderiam dar ensejo à formação de uma *class*, ou em face dos mesmos; (iii) a conveniência de concentrar o litígio perante um só juízo, que seja apto para resolução da controvérsia, implicando que tal medida minimize a potencialidade de duplicação de esforços (economia processual), bem como a possibilidade de decisões contraditórias (segurança jurídica); (iv) as dificuldades de ser administrada ou gerenciada a ação na forma de *class action*. Como decidido pela Suprema Corte Americana, questões do tipo quantos membros poderão intervir no processo para participarem da ação, ou a onerosidade da *fair notice* exigida pela *Rule 23(c)(2)* não devem afetar esta decisão quanto ao gerenciamento da classe²⁹⁴.

Buscando aprimorar seus sentidos e adaptações ao sistema jurídico brasileiro, Ada Pellegrini Grinover – estudando profundamente o sistema anglo-norte americano das *class actions* – formulou conceituada e influente interpretação sobre os significados dos interesses adequação e interesse nas ações coletivas que tutelam direitos individuais homogêneos, no sentido de apenas serem admissíveis aquelas mais eficazes (adequação) e de mais fácil execução (utilidade) em comparação com as ações individuais²⁹⁵:

Não é difícil, assim, estabelecer a correlação entre a exigência de superioridade da ação de classe, em relação a outros meios de solução dos litígios (própria da *common law*), com o interesse-utilidade e o interesse-adequação da *civil law*. Se o provimento jurisdicional resultante da ação civil pública em defesa de direitos individuais homogêneos não é tão eficaz quanto àquele que derivaria de ações individuais, a ação coletiva não se demonstra útil à tutela dos referidos interesses. E, ademais, não se caracteriza como a via adequada à sua proteção²⁹⁶.

É por esse valioso esforço interpretativo e adaptativo da legislação americana ao sistema brasileiro que é comum o entendimento de apenas se admitir ações coletivas que tutelam direitos individuais homogêneos quando estas

²⁹⁴ BUENO, Cassio Scarpinella. As *class actions* norte-americanas e as ações coletivas brasileiras: pontos para uma reflexão conjunta. **Revista de Processo**, v. 82, São Paulo: RT, 1996, p. 100.

²⁹⁵ BUENO, Cassio Scarpinella. As *class actions* norte-americanas e as ações coletivas brasileiras: pontos para uma reflexão conjunta. **Revista de Processo**, v. 82, São Paulo: RT, 1996, pp. 21-23.

²⁹⁶ BUENO, Cassio Scarpinella. As *class actions* norte-americanas e as ações coletivas brasileiras: pontos para uma reflexão conjunta. **Revista de Processo**, v. 82, São Paulo: RT, 1996, p. 21.

possibilitam prolatar sentenças que possam ser executadas de imediato pela categoria interessada, conjugando, pois, tanto a adequação quanto a utilidade²⁹⁷:

Mas, mesmo no Brasil, não se poderá dar preferência aos processos coletivos, se estes não se revestirem de eficácia, no mínimo igual, à que pode ser alcançada em processos individuais. Se uma sentença coletiva não servir para facilitar o acesso à justiça, se os indivíduos forem obrigados a exercer, num processo de liquidação, as mesmas atividades processuais que teriam que desenvolver numa ação condenatória de caráter individual, o provimento jurisdicional terá sido inútil e ineficaz, não representando qualquer ganho para o povo²⁹⁸.

Ou seja, se necessária complexa dilação probatória para prova do dano e do nexo causal, inadmissível a ação coletiva.

Nesta racionalidade, o entendimento tradicional do Tribunal Superior do Trabalho invariavelmente relaciona a legitimidade do ente coletivo à natureza do direito tutelado e, na sequência, à ótica da unidade na possibilidade de comprovar os fatos constitutivos da ação.

Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, em relatoria na 8ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, em processo coletivo em que havia pedido de horas extras, julgou pela ilegitimidade ativa de entidade sindical por entender inexistir homogeneidade nos direitos pleiteados sob a fundamentação de que “a homogeneidade implica, em termos processuais, que a prova a ser produzida para demonstrar o fato constitutivo do direito dos substituídos é também comum (isto é, impessoal com relação aos interessados)”²⁹⁹.

Aloysio Corrêa da Veiga, em relatoria na SDI-I do Tribunal Superior do Trabalho, igualmente compreendeu haver ilegitimidade de entidade sindical em processo coletivo em que era “necessária a oitiva do substituído, situação que

²⁹⁷ BUENO, Cassio Scarpinella. As *class actions* norte-americanas e as ações coletivas brasileiras: pontos para uma reflexão conjunta. **Revista de Processo**, v. 82, São Paulo: RT, 1996, p. 21.

²⁹⁸ BUENO, Cassio Scarpinella. As *class actions* norte-americanas e as ações coletivas brasileiras: pontos para uma reflexão conjunta. **Revista de Processo**, v. 82, São Paulo: RT, 1996, p. 25.

²⁹⁹ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo AIRR-1.443/2003-201-02-40.5**, Oitava Turma, Rel. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, DEJT 11 abr. 2008. Disponível em: <http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaDocumento/acordao.do?anoProclnt=2007&numProclnt=140597&dtPublicacaoStr=11/04/2008%2000:00:00&nia=4381534>. Acesso em: 04 set. 2019.

configura o interesse individual e, por consequência, a necessidade de o empregado integrar o polo ativo da ação como parte”³⁰⁰.

José Roberto Freire Pimenta, por sua vez, em relatoria também na SDI-I do Tribunal Superior do Trabalho, apesar de ter reconhecido a legitimidade ativa do sindicato para litigar, descreveu brevemente a compreensão do Tribunal sobre a execução em processos coletivos ao expor: “estabelecido o direito [...] será procedida na fase de execução [...] quantificação e a individualização dos direitos em relação a cada um dos substituídos”³⁰¹.

Expondo a manutenção da compreensão em tempos mais recentes, tem-se decisão de Altino Pedrozo dos Santos, em relatoria na 7ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, na qual, no âmbito de uma ação coletiva e se valendo de precedentes, afirma que há possibilidade de apurar o valor individualmente devido na fase de liquidação da sentença quando “a situação individual dos substituídos amolda-se à condenação genérica”³⁰².

O entendimento jurisprudencial clássico segue, portanto, a linha que a medição para o particular – do direito coletivo homogêneo reconhecido em fase de conhecimento – deve ser realizada através de liquidação coletiva, na qual será individualizada e quantificada a parcela do direito de cada um dos substituídos.

Todavia, apesar da realização desta operação, ela não deve demandar a consideração de fatos constitutivos ou produção de provas específicas para cada trabalhador, mas, tão-somente, sua quantificação particular.

³⁰⁰ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo RR-1204-21.2010.5.03.0099**, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Rel. Aloysio Corrêa da Veiga, DEJT 21 mar. 2014. Disponível em:

<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaDocumento/acordao.do?anoProclnt=2013&numProclnt=134911&dt aPublicacaoStr=21/03/2014%2007:00:00&nia=6032240>. Acesso em: 04 set. 2019.

³⁰¹ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo RR-71800-91.2004.5.04.0461**, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Rel. José Roberto Freire Pimenta, DEJT 03 maio 2013. Disponível em:

<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaDocumento/acordao.do?anoProclnt=2007&numProclnt=216843&dt aPublicacaoStr=03/05/2013%2007:00:00&nia=5857102>. Acesso em: 04 set. 2019.

³⁰² BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo RR-210800-21.2008.5.15.0054**, Sétima Turma, Rel. Des. convocado Altino Pedrozo dos Santos, DEJT 23 mar. 2018. Disponível em: <http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaDocumento/acordao.do?anoProclnt=2011&numProclnt=47931&dta PublicacaoStr=23/03/2018%2007:00:00&nia=7098025>. Acesso em: 04 set. 2019.

Por essa ótica, é possível afirmar que a doutrina e a posição jurisdicional tradicional possuem uma visão restritiva dos interesses adequação e utilidade no âmbito das ações coletivas que tutelam direitos individuais homogêneos, no sentido de, por buscar efetividade na prestação jurisdicional, entenderem ser necessária não só a origem comum do bem jurídico tutelado como, também, a homogeneidade na fase posterior ao conhecimento, de liquidação da ação.

Este entendimento se relaciona com a dificuldade jurisdicional de lidar com a produção probatória na fase de liquidação sobre a prova do dano pessoal, nexos de causalidade e montante da indenização e, não, com a liquidação da ação coletiva por artigos, modalidade reconhecida como a mais aplicável a este tipo de ação:

[...] quanto ao procedimento que se deva utilizar para a liquidação da sentença condenatória genérica relativa a direitos individuais homogêneos defendidos coletivamente, pensamos que necessariamente o autor do pedido de liquidação terá de se servir da modalidade de liquidação que, no direito brasileiro, é chamada “liquidação por artigos”.

Sendo esta a hipótese, as vítimas ou seus sucessores deverão provar o nexo de causalidade entre os danos que sofreram e os fatos que estavam na base da pretensão vitoriosa, de modo a detalhar o dano sofrido por cada interessado, titular de direito individual que tenha merecido defesa coletiva³⁰³.

Ocorre que condicionar a admissibilidade deste tipo de ação a uma análise restritiva dos seus respectivos interesses, sobretudo para compreendê-las cabíveis somente nos casos com execução uniforme do título executivo judicial, não cumpre a substância-garantia da norma constitucional brasileira.

Se os direitos individuais homogêneos são divisíveis, questiona-se se é possível, igualmente, tornar a fase subsequente ao conhecimento processual divisível para se promover e incentivar o maior uso do processo coletivo do trabalho e, conseqüentemente, garantir um acesso mais qualificado à Justiça aos seus representados.

³⁰³ WAMBIER, Luiz Rodrigues. Considerações sobre a liquidação de sentença coletiva na proposta de Código Modelo. In: GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Processo coletivo**: do surgimento à atualidade. São Paulo: RT, 2014, p. 204.

No capítulo a seguir são apontadas interpretações sobre a função representativa e legitimidade de agir dos sindicatos para, concomitantemente ao movimento dialético da exegese dos interesses adequação e utilidade – sob a ótica do culturalismo jurídico e do positivismo crítico – buscar a decifração da sugestão posta.

4 SINDICATOS E O PROCESSO COLETIVO DO TRABALHO COMO INSTRUMENTO DE PROMOÇÃO DA SUBSTÂNCIA-GARANTIA CONSTITUCIONAL

A Constituição Federal é obrigatória. O respeito à Carta é dever de todos. Portanto, sendo imperativa, suas normas são aplicáveis de forma imediata de maneira que seu potencial de eficácia deve ser exaurido ao extremo³⁰⁴.

Sob esta ótica, como se observa do artigo 8º, III da norma constitucional que prevê a legitimidade dos sindicatos para a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, seu comando é total e plenamente autoaplicável, logo, não há necessidade de regulamentação para se fazer valer.

Além disso, em seus reflexos normativos inclui-se a legitimidade ativa de ação dos sindicatos para ajuizar reclamações trabalhistas em defesa de seus representados, de maneira que, não obstante a compreensão de que inexistente interesse de agir *ad causam* dos sindicatos para tutela de direitos individuais no âmbito das ações coletivas trabalhistas, em determinadas hipóteses o conjunto de direitos individuais dos trabalhadores, em união, representam não só direitos individuais homogêneos, mas também, direitos coletivos de toda uma categoria.

Nestes casos, a proteção do direito individual transcende a subjetividade que lhe é característica e ascende para representar toda comunidade de trabalhadores na qual está inserida.

Para que o artigo 8º, III da Constituição Federal irradie plenamente seus efeitos, os sindicatos são constitucionalmente legitimados para defender seus representados independentemente da existência de norma processual compatível com este dever-poder – exatamente conforme descreve Teori Albino Zavascki, analogicamente, ao estudar a legitimação do Ministério Público:

³⁰⁴ ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo**: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 6. ed. São Paulo: RT, 2014, p. 193.

Entretanto, quando tais interesses individuais homogêneos, mais que a soma das situações particulares, possam ser qualificados como de interesse comunitário, nos termos acima enunciados, não há dúvida de que o Ministério Público estará legitimado a atuar. Identificada situação em que interesses processuais desta natureza careçam de defesa, será dever do Ministério Público promovê-la, utilizando-se, para tanto, dos instrumentos processuais compatíveis e apropriados. A previsão em lei, de procedimento específico, caso a caso, é inteiramente desnecessária e não justifica a inércia, nem é empecilho para atendimento do dever constitucional³⁰⁵.

É sob esta ótica, de eficácia plena da norma constitucional e sua adaptação ao período de pós-trabalho, que se vislumbra a capacidade postulativa dos sindicatos nas ações coletivas trabalhistas e as interpretações dos interesses adequação e utilidade na contextualidade das ações que tutelam direitos individuais homogêneos com base nas premissas iniciais do estudo de culturalismo jurídico e positivismo crítico (ou substância-garantia da norma).

4.1 Função representativa e legitimidade ativa dos sindicatos nas ações coletivas trabalhistas

As prerrogativas e os poderes sindicais estão intrinsecamente vinculados às suas funções e ao seu nível de liberdade de atuação.

Decorrem, conforme descrevem Orlando Gomes e Elson Gottschalk³⁰⁶, da representação dos interesses gerais da profissão ou dos interesses individuais dos associados, podendo esta representação ser direta ou indireta, de âmbito legal ou política.

Segundo José Afonso da Silva³⁰⁷, os sindicatos devem possuir “liberdade de atuação”, possibilitando a persecução de seus fins e livre representação dos interesses da respectiva categoria profissional ou econômica. No mesmo sentido, Walküre Lopes Ribeiro da Silva escreve:

³⁰⁵ ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo**: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 6. ed. São Paulo: RT, 2014, p. 185.

³⁰⁶ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. **Curso de direito do trabalho**. Rio de Janeiro: Forense, 2000, pp. 537-540.

³⁰⁷ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 301.

A liberdade de exercício das funções normalmente atribuídas ao sindicato constitui uma das dimensões da liberdade sindical. Sem dúvida, o sindicato deve gozar de liberdade para desenvolver a denominada ação sindical, meios para concretizar os fins visados pela entidade, razão de sua existência³⁰⁸.

Sobre as funções sindicais em si, a OIT define apenas genericamente no artigo 3º, I da Convenção 87 que cabe aos sindicatos a formulação de seus programas de ação e no artigo 10º, que seus objetivos correspondem à promoção e à defesa dos interesses dos representados.

No Verbete 27 do Comitê de Liberdade Sindical segue a seguinte orientação: “A missão precípua dos sindicatos deveria consistir em assegurar o desenvolvimento do bem-estar econômico e social de todos os trabalhadores”³⁰⁹. Já o Verbete 29, do mesmo Comitê, especifica que os interesses profissionais e econômicos defendidos pelos trabalhadores e suas organizações abrangem não só a conquista de melhores condições de trabalho ou reivindicações coletivas profissionais, mas, igualmente, soluções políticas, sociais e empresariais que interessam aos trabalhadores.

A Constituição Federal, por sua vez, prevê no artigo 8º, III, que cabe ao sindicato a “defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria”³¹⁰, sem definir, taxativamente, um rol de funções.

Já a Consolidação das Leis do Trabalho dispõe em seu art. 513 que as prerrogativas dos sindicatos são a representação de “interesses gerais” ou “interesses individuais”, ambos relacionados ao labor e à categoria representada, além de “celebrar contratos coletivos de trabalho”, “eleger ou designar” seus próprios

³⁰⁸ SILVA, Walküre Lopes Ribeiro da. Representação e representatividade no contexto da liberdade sindical. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, v. 101, pp. 259-280, jan.-dez. 2006, p. 259.

³⁰⁹ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Liberdade sindical**: recompilação de decisões e princípios do comitê de liberdade sindical do Conselho de Administração da OIT. Brasília, 1997, p. 12.

³¹⁰ Artigo 8º. É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte: [...] III – ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas (BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988, com as alterações determinadas pelas Emendas Constitucionais de Revisão 1 a 6/94, pelas Emendas Constitucionais 1/92 a 91/2016 e pelo Decreto Legislativo 186/2008. Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2016).

representantes, “colaborar com o Estado”, cobrar contribuição sindical e “fundar e manter agências de colocação”³¹¹.

Assim, as funções sindicais não se atrelam ao estritamente positivado na lei, mas estão voltados à condição do sindicato de movimento social³¹² de representação de trabalhadores e à necessidade de autonomia³¹³ para o cumprimento de suas prerrogativas.

A principal função sindical é a de representação coletiva e individual. No primeiro aspecto, representa o grupo junto aos órgãos de interesse (Estado e empregadores) tanto no âmbito jurídico quanto social enquanto movimento reivindicatório de direitos³¹⁴. No segundo, participa de atos jurídicos relacionados ao

³¹¹ Artigo 513. São prerrogativas dos sindicatos: a) representar, perante as autoridades administrativas e judiciárias os interesses gerais da respectiva categoria ou profissão liberal ou interesses individuais dos associados relativos à atividade ou profissão exercida; b) celebrar contratos coletivos de trabalho; c) eleger ou designar os representantes da respectiva categoria ou profissão liberal; d) colaborar com o Estado, como órgãos técnicos e consultivos, no estudo e solução dos problemas que se relacionam com a respectiva categoria ou profissão liberal; e) impor contribuições a todos aqueles que participam das categorias econômicas ou profissionais ou das profissões liberais representadas. Parágrafo Único. Os sindicatos de empregados terão, outrossim, a prerrogativa de fundar e manter agências de colocação (BRASIL. **Decreto-Lei 5.452, de 1º de maio de 1943**. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Diário Oficial da União. 09 ago. 1943. Retificado pelo Decreto-Lei 6.353, de 1944 e pelo Decreto-Lei 9.797, de 1946).

³¹² Adota-se o conceito de Gino Giugni de “sindicato-movimento” que privilegia as suas bases, é espontâneo e vinculado à militância na luta por direitos e interesses de seus representados (GIUGNI, Gino. **Direito sindical**. Tradução e notas de Eiko Lúcia Itioka. São Paulo: LTr., 1991, p. 28) e também de Wilhelm Sauer sobre o “movimento social” dos sindicatos: “Lo característico de estas uniones es que surgen como un poder, y muchas veces encarnan de hecho un poder frente a otras comunidades, como las uniones juveniles frente a la casa y la escuela. Precisamente em esta antitesis parece consistir su esencia, pues si em la casa y em la escuela, por ejemplo, el joven no ve satisfechos sus más amplios intereses, se siente incomprendido y busca la unión con sus compañeros. Em este respecto, podrian comparárseles los “sindicatos”, cuya influencia es notoria frente al Estado, y las asociaciones patronales [...]” (GOTTSCHALK, Egon Felix. **Norma pública e privada no direito do trabalho**. Um ensaio sobre tendências e princípios fundamentais do direito do trabalho. São Paulo: Saraiva & CIA, 1944, pp. 177-178).

³¹³ Adota-se o conceito de autonomia de João Mangabeira como “poder que tem uma coletividade de organizar, sem intervenção estranha, o seu governo e fixar regras jurídicas dentro de um círculo de competência pré-traçada pelo órgão soberano” (*apud* SÜSSEKIND, Arnaldo [*et al.*], **Instituições de direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2000, p. 1091-1092) e de Evaristo de Moraes Filho como “direito de autodeterminação sindical; é o poder reconhecido ao sindicato para alcançar suas finalidades, dentro dos meios não contrários à lei e normas estabelecidas para a manutenção da ordem pública” (*apud* SÜSSEKIND, Arnaldo [*et al.*], **Instituições de direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2000, p. 1092). Importante diferenciar autonomia de soberania, como explica Arnaldo Sússekind: “Não se confunda, portanto, autonomia com soberania. Soberano é o Estado. Frente a este cumpre à ordem jurídica garantir a autonomia das entidades sindicais; mas a ação destas, como a das demais pessoas físicas e jurídicas, tem de respeitar a ordem pública e os direitos humanos fundamentais de outrem” (SÜSSEKIND, Arnaldo. **Direito constitucional do trabalho**. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, p. 402).

³¹⁴ Conforme observam Orlando Gomes e Elson Gottschalk, “a representação dos interesses gerais da profissão, perante a autoridade judiciária é imediata e automática”. O sindicato, representando,

trabalhador individualmente, como em processos judiciais de ações de cumprimento de convenção, acordo ou sentença coletiva.

Em ambas as funções, busca a defesa de direitos visando o cumprimento da legislação trabalhista ou de outros interesses, abordando questões não previstas em lei por meio de negociação coletivas, contrato coletivo e dissídios coletivos, nos âmbitos administrativo ou judicial.

Mas, nem sempre foi assim. Importante esclarecer que esta representação sindical, conforme interpretação de Egon Felix Gottschalk³¹⁵ da Carta Constitucional de 1937 e da doutrina daquela época, figurava como uma “delegação legislativa”, relacionada à natureza jurídica e à função do sindicato, àquele tempo, de pessoa jurídica de direito público derivada da ordem estatal. Tratava-se da sistemática jurídica do sindicato como colaborador do Estado, no âmbito da sua concepção corporativista.

A natureza e a amplitude da representação sindical estão intrinsecamente relacionadas à natureza do Estado, ao reconhecimento jurídico que este último lhe confere e à representação social (como movimento³¹⁶) do sindicato:

A representação sindical da categoria, é, portanto, de acordo com a concepção geral da natureza jurídica do Estado, ou a delegação expressa do poder legislativo, privativo e originário do Estado, nos limites de determinada competência, ou o reconhecimento de um ordenamento jurídico autônomo, não derivado do Estado, mas próprio do grupo social, de que emana³¹⁷.

As funções dos sindicatos decorrem e devem respeitar as origens históricas do movimento sindical. Nascido para obter melhorias aos trabalhadores, contribuem para promover reformas sociais, econômicas, culturais e políticas, além de jurídicas

coletivamente a profissão inteira, produz efeitos imediatos sobre os profissionais, em sua integridade (GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. **Curso de direito do trabalho**. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 560).

³¹⁵ GOTTSCHALK, Egon Felix. **Norma pública e privada no direito do trabalho**. Um ensaio sobre tendências e princípios fundamentais do direito do trabalho. São Paulo: Saraiva & CIA, 1944, pp. 132-136.

³¹⁶ Conforme descritos conceitos de Gino Giugni e Wilhelm Sauer. Ver nota de rodapé 349.

³¹⁷ GOTTSCHALK, Egon Felix. **Norma pública e privada no direito do trabalho**. Um ensaio sobre tendências e princípios fundamentais do direito do trabalho. São Paulo: Saraiva & CIA, 1944, p. 136.

e trabalhistas propriamente ditas, tudo a depender do grau de liberdade previsto no ordenamento jurídico³¹⁸.

São prerrogativas e poderes sempre ligados à representação dos interesses e direitos do grupo de trabalhadores aos quais abarcam, conforme previsto na Constituição Federal, em seu art. 8º, III.

No aspecto da efetividade das prerrogativas e dos poderes sindicais, por serem intrinsecamente vinculados à liberdade sindical, seriam incompletos se o sindicato não pudesse desenvolver as ações judiciais destinadas a atingir os fins para os quais foi constituído³¹⁹.

As medidas judiciais as quais o sindicato possui legitimidade para mover em defesa de seus representados (especialmente as ações coletivas) se relacionam, portanto, às suas próprias funções e à demarcação das formas de atingi-las, sem as quais não haveria sequer sentido na instituição de um ente sindical:

Ao sindicato devem ser garantidos os meios para o desenvolvimento da sua ação destinada a atingir os fins para os quais foi constituído. De nada adiantaria a lei garantir a existência de sindicatos e negar os meios para que suas funções pudessem ser cumpridas³²⁰.

Segundo Walküre Lopes Ribeiro da Silva, as prerrogativas são interligadas e interdependentes com a autonomia privada e liberdade sindical, de modo que seriam um tipo de liberdade “em um espaço destinado à autorregulação dos interesses dos particulares”³²¹ e, por consequência, “variam no tempo e no espaço as dimensões do que seja considerado legítimo exercício de liberdade de funções por parte do sindicato”³²².

³¹⁸ SÜSSEKIND, Arnaldo. **Direito constitucional do trabalho**. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, pp. 361-362.

³¹⁹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito processual do trabalho**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 41.

³²⁰ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito processual do trabalho**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 321.

³²¹ SILVA, Walküre Lopes Ribeiro da. Representação e representatividade no contexto da liberdade sindical. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, v. 101, pp. 259-280, jan.-dez. 2006, p. 260.

³²² SILVA, Walküre Lopes Ribeiro da. Representação e representatividade no contexto da liberdade sindical. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, v. 101, pp. 259-280, jan.-dez. 2006, p. 261.

Para Arnaldo Süssekind³²³, “a concretização, em cada país, dos direitos sindicais está intimamente ligada à garantia de diversos direitos humanos fundamentais” de maneira que a liberdade sindical e o exercício dos direitos sindicais se vinculam ao nível de garantia e eficácia dos direitos civis e políticos no país.

Ou seja, as prerrogativas sindicais e sua efetividade se pautam pelo grau de liberdade e, simetricamente, pelo grau das garantias de respectivo gozo conferidas aos entes sindicais, vinculando-se, naturalmente, ao grau de democracia e liberdade vigente no País e deferido pelo ordenamento jurídico de seu tempo.

É por este motivo que no período atual de pós-trabalho, de novos engendramentos sociais decorrentes da globalização, virtualização e instantaneidade das relações os quais, por sua vez, levaram à individualização, à atomização das relações de trabalho e à massificação dos conflitos, que os sindicatos começaram a ter mais interesse de agir em processos judiciais em defesa de seus representados, tal qual em ações coletivas para tutela de direitos coletivos, difusos e individuais homogêneos no âmbito do processo coletivo do trabalho.

Neste contexto de mudança interpretativa de buscar propiciar o efetivo respeito das prerrogativas e liberdades sindicais é que se envolve o movimento dialético da interpretação da função de representação judicial das entidades sindicais em ações coletivas trabalhistas.

É certo que vários são os legitimados para propor ações coletivas³²⁴. Contudo, como o presente estudo enfatiza a ação sindical como instrumento de promoção da substância-garantia constitucional, é analisada, em especial, a legitimidade ativa dos sindicatos para propor estas ações, com enfoque naquelas que visam proteger direitos individuais homogêneos.

³²³ SÜSSEKIND, Arnaldo. **Direito constitucional do trabalho**. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, pp. 1106-1107.

³²⁴ Conforme tópico “5.1 Microssistema de processo coletivo geral e do trabalho no Brasil: jurisdição coletiva, seu surgimento no direito comparado e no Brasil” acima.

Conforme descrito, o artigo 513, “a” da Consolidação das Leis do Trabalho atribuía aos sindicatos a possibilidade de representar os interesses de seus associados perante as autoridades administrativas e judiciais. O artigo 1º da Lei n. 1.134/1950 possibilitava que as associações de classe laborais representassem seus associados perante as autoridades administrativas e a justiça ordinária. No mesmo sentido, a Lei n. 6.708/1979, artigo 3º, § 2º possibilitava que os sindicatos figurassem como substituto processual de seus associados em ações sobre correção semestral de salários. Em 1988, a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 8º, III, atribuiu legitimidade (e verdadeira função constitucional) às associações profissionais ou sindicais para a defesa dos direitos e interesses coletivos da categoria; além disso, a Lei n. 8.073/1990, no artigo 3º, conferiu legitimidade às entidades sindicais para atuarem como substitutos processuais dos integrantes de suas respectivas categorias.

Foi essa determinação legal, conforme interpretação de Eduardo Morais Bestetti, que viabilizou a primeira compreensão de substituição processual ampla dos sindicatos, no sentido de cumprir seu papel social de resolução de demandas trabalhistas de seus associados, sem a necessidade de ajuizar demandas individuais e todos os riscos atinentes a elas aos trabalhadores individualizados:

No caso trabalhista, sendo as entidades sindicais legítimas para substituir processualmente toda a categoria, segundo o artigo 3º da Lei 8.073, caberia a essas entidades um maior contato com os trabalhadores para identificar demandas repetitivas surgidas no seio das relações de trabalho e, caso não seja possível a composição autônoma entre as partes, ajuizar a ação coletiva. Esse procedimento também tem a vantagem de resolver as questões trabalhistas sem a necessidade de o empregado ter de esperar pelo término do vínculo de emprego para demandar contra o antigo patrão³²⁵.

Do arcabouço legislativo apresentado, vê-se que os sindicatos possuem inegável legitimidade e até mesmo o dever (em razão de sua função representativa

³²⁵ BESTETTI, Eduardo Morais. Direitos individuais homogêneos trabalhistas: uma contribuição para o estabelecimento de critérios de caracterização. **Revista Páginas de Direito**, Porto Alegre, ano 18, n. 1359, 28 set. 2018, pp. 10-11.

constitucional), para representar seus associados em juízo, na forma de substitutos processuais³²⁶.

Todavia, antigamente os sindicatos não podiam exercer de forma completa esta atribuição. Conforme ensina Artur Karen, após a Constituição Federal atribuir-lhes o direito de representação da categoria, os “sindicatos tiveram de lutar durante anos [...] com questões de legitimidade de seu poder para atuar, como no caso da substituição processual em ações coletivas”³²⁷.

Exemplo clássico desta realidade era a Súmula n. 310 do Tribunal Superior do Trabalho que assegurava o direito de substituição processual aos sindicatos apenas nas demandas que visassem reajustes salariais³²⁸.

³²⁶ Por substituição processual entende-se a hipótese de legitimação extraordinária, judicial ou extrajudicial, do ente sindical de representação dos direitos e interesses da categoria que representa, defendendo o direito destes em nome próprio. Segundo Ronaldo Lima dos Santos, a legitimação ordinária “é aquela conferida ao titular do interesse pretendido em Juízo; por ela está autorizado a demandar aquele que afirma ser o titular do interesse material deduzido no campo processual. É a regra que confere a cada um pleitear interesse em nome próprio” (SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Sindicatos e ações coletivas**: acesso à justiça, jurisdição coletiva e tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: LTr., 2008, p. 248) ao passo que legitimação extraordinária “também denominada de substituição processual” caracteriza-se pela “dissociação entre os sujeitos legitimados e os titulares da relação jurídica material controvertida; a existência de um direito material reconhecido como relevante no ordenamento jurídico e que invoca a necessidade de uma tutela jurisdicional; pressuposição de alguma forma de conexão entre a situação substancial deduzida em juízo e o legitimado” (SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Sindicatos e ações coletivas**: acesso à justiça, jurisdição coletiva e tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: LTr., 2008, pp. 248-249). Por fim, digno de nota a sintática dedução de Carlos Henrique da Silva Zangrando no sentido de que a substituição processual é um “fenômeno jurídico-processual, quando por expressa autorização legal, alguém pleiteia em juízo, ou defende, em nome próprio, direito alheio (ZANGRANDO, Carlos Henrique da Silva. **Processo do trabalho**: moderna teoria geral do direito processual. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 598). Para aprofundamento no tema, sugere-se: FERNANDES, Reinaldo de Francisco. **A legitimação para as demandas coletivas no processo do trabalho**: a legitimação sindical privilegiada. Dissertação (Mestrado em Direito do Trabalho), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2010.

³²⁷ ARTUR, Karen. Sindicatos e justiça. Mecanismos judiciais e exercício de direitos. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, v. 29, n. 84, fev. 2014, p. 137.

³²⁸ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula n. 310 do TST**. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. SINDICATO (cancelamento mantido) – Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003 e republicada DJ 25.11.2003. I – O art. 8º, III, da Constituição da República não assegura a substituição processual pelo sindicato. II – A substituição processual autorizada ao sindicato pelas Leis n. 6.708, de 30.10.1979, e n. 7.238, de 29.10.1984, limitada aos associados, restringe-se às demandas que visem aos reajustes salariais previstos em lei, ajuizadas até 03.07.1989, data em que entrou em vigor a Lei n. 7.788/1989. III – A Lei n. 7.788/1989, em seu art. 8º, assegurou, durante sua vigência, a legitimidade do sindicato como substituto processual da categoria. IV – A substituição processual autorizada pela Lei n. 8.073, de 30.07.1990, ao sindicato alcança todos os integrantes da categoria e é restrita às demandas que visem à satisfação de reajustes salariais específicos resultantes de disposição prevista em lei de política salarial. V – Em qualquer ação proposta pelo sindicato como substituto processual, todos os substituídos serão individualizados na petição inicial e, para o início da execução, devidamente identificados pelo número da Carteira de Trabalho e Previdência Social ou

A doutrina e a jurisprudência trabalhista dominante daquela época consideravam que o sindicato, como legitimado extraordinário, poderia atuar apenas nas hipóteses expressamente descritas em lei, de forma que a norma constitucional não possuía eficácia plena e imediata.

Neste sentido, além da Súmula n. 310 do Tribunal Superior do Trabalho, havia a Súmula n. 271 da mesma Corte que considerava o sindicato legitimado ativo para tutelar direitos apenas dos empregados associados e, não, dos sindicalizados (toda categoria)³²⁹.

No campo doutrinário, Amauri Mascaro Nascimento interpreta:

[...] dada a excepcionalidade [...] a substituição processual configura uma legitimação extraordinária, anômala ou atípica. É exceção da regra geral, segundo a qual não pode alguém ter o seu interesse deduzido em juízo por outrem e independentemente de sua autorização. A atipicidade da situação justifica restrições da lei. Somente nos casos expressamente autorizados pela lei é lícita a substituição processual. Trata-se de uma transferência da titularidade do direito de ação. Por tratar de transferência do referido direito, sua pertinência é restrita e extraordinária. Justifica-se para alguns quando há uma correlação de interesses entre o substituto e o substituído. Outros entendem, de modo mais amplo, desnecessária a correlação³³⁰.

Carlos Henrique Bezerra Leite expõe esta divisão sobre a interpretação do artigo 8º, III, da Constituição Federal de 1988, em duas correntes:

A primeira defende a tese de que esse dispositivo constitucional consagra amplamente a substituição processual. A segunda vê nele

de qualquer documento de identidade. VI – É lícito aos substituídos integrar a lide como assistente litisconsorcial, acordar, transigir e renunciar, independentemente de autorização ou anuência do substituto. VII – Na liquidação da sentença exequenda, promovida pelo substituto, serão individualizados os valores devidos a cada substituído, cujos depósitos para quitação serão levantados através de guias expedidas em seu nome ou de procurador com poderes especiais para esse fim, inclusive nas ações de cumprimento. VIII – Quando o sindicato for o autor da ação na condição de substituto processual, não serão devidos honorários advocatícios. Histórico: Súmula cancelada – Res. 119/2003, DJ 01.10.2003. Redação original – Res. 1/1993, DJ 06, 10 e 12.05.1993.
³²⁹ BRASIL, Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula n. 271 do TST. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE** (cancelada) – Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003. Legítima é a substituição processual dos empregados associados, pelo sindicato que congrega a categoria profissional, na demanda trabalhista cujo objeto seja adicional de insalubridade ou periculosidade. Histórico: Redação original – Res. 4/1988, DJ 01, 02 e 03.03.1988.
³³⁰ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito processual do trabalho**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 488.

simples reprodução do art. 513, “a”, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), ou seja, um caso típico de representação judicial (ou legal), com o que a substituição processual continuaria a depender de expressa previsão na Lei (CPC, art. 18)³³¹.

Foi por força e pressão de “advogados trabalhistas ligados à Central Única dos Trabalhadores (CUT) [...] junto ao STF contra decisões do TST restritivas da substituição processual”³³² que houve o cancelamento do referido entendimento sumular³³³, até que, em 2015, em decisão com repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal decidiu pela substituição processual ampla dos sindicatos³³⁴:

Tese: Os sindicatos possuem ampla legitimidade extraordinária para defender em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam, inclusive nas liquidações e execuções de sentença, independentemente de autorização dos substituídos³³⁵.

A partir deste momento, o iterativo entendimento jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho passou a ser no sentido da legitimidade dos sindicatos para atuar como substitutos processuais de forma ampla e irrestrita em ações coletivas,

³³¹ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 316.

³³² ARTUR, Karen. Sindicatos e justiça. Mecanismos judiciais e exercício de direitos. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, v. 29, n. 84, fev. 2014, p. 138.

³³³ Eduardo Moraes Bestetti realiza valiosa interpretação da obra de Artur Karen sobre este período da Justiça do Trabalho, descrevendo que “tal mudança de entendimento se dá por uma mentalidade mais democrática dos Ministros do Tribunal Superior do Trabalho, em face a um longo período autoritário e de heranças da ideologia autoritária dominante durante a ditadura militar, bem como pela atuação dos sindicatos perante a corte, visando a ampliar o seu papel político no processo de produção e interpretação do direito” (BESTETTI, Eduardo Moraes. Direitos individuais homogêneos trabalhistas: uma contribuição para o estabelecimento de critérios de caracterização. **Revista Páginas de Direito**, Porto Alegre, ano 18, n. 1359, 28 set. 2018, p. 14).

³³⁴ Não só passou a considerar que os sindicatos possuem legitimidade extraordinária ampla, mas também que eles possuem a prerrogativa de representar toda categoria em juízo e não apenas os seus associados, vide o cancelamento da Súmula n. 271 do Tribunal Superior do Trabalho, bem como das Orientações Jurisprudenciais n. 13 e n. 21 da Seção de Dissídios Coletivos da mesma Corte trabalhista que estipulavam óbices à legitimação ativa. Não obstante, permanecem em vigor óbices sobre a representação ativa dos sindicatos, os quais representam indevida interferência do Estado (por meio do Poder Judiciário) nas liberdades sindicais, como, as Orientações Jurisprudenciais n. 15 (estipula a necessidade de registro sindical do Ministério do Trabalho para comprovar a validade de representação), n. 19 (condiciona a legitimidade da entidade sindical à prévia autorização dos trabalhadores), n. 32 (considera pressuposto indispensável para constituição válida e regular da ação coletiva a apresentação em forma clausulada e fundamentada das reivindicações da categoria) da citada Seção de Dissídios Coletivos.

³³⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 883.642**. Tribunal Pleno. Rel. Ricardo Lewandowski, Dje 25 jun. 2015, Tema 823, Legitimidade dos sindicatos para a execução de título judicial, independentemente de autorização dos sindicalizados. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?numero=970823&classe=RE-RG>. Acesso em: 02 set. 2019.

albergando, até mesmo, a defesa de direitos subjetivos individuais da categoria que representa em ações.

Dentre diversos julgados, destaca-se o seguinte paradigma, proferido pelo Órgão Especial da Corte trabalhista:

AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. LEGITIMIDADE DOS SINDICATOS. SUBSTITUTO PROCESSUAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STF. Trata-se de agravo interno interposto em face de decisão da Vice-Presidência do TST pela qual fora denegado seguimento ao recurso extraordinário com base em precedente de repercussão geral. A Suprema Corte, ao examinar o Recurso Extraordinário n. 883.642/AL, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada e reafirmou a jurisprudência no sentido da ampla legitimidade extraordinária dos sindicatos para defender em juízo interesses coletivos e individuais dos integrantes da categoria que representam, inclusive em liquidações e execuções de sentença, independentemente de autorização dos substituídos (Tema 823) e a decisão proferida pelo TST nos autos guardou consonância com o referido entendimento. Nesse contexto, ficam mantidos os fundamentos adotados pela decisão agravada, restando verificada, ainda, a manifesta inadmissibilidade do presente agravo, aplicando-se a multa prevista no § 4º do artigo 1.021 do atual CPC. Agravo interno não provido, com aplicação de multa³³⁶.

Com este mesmo espírito, o Tribunal Superior do Trabalho atualmente considera que a noção de sindicato deve ser interpretada irrestritamente, albergando não só os sindicatos de base, mas, as Federações e Confederações, nas hipóteses

³³⁶ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo Ag-AIRR-701-75.2011.5.02.0007**, Órgão Especial, Rel. Renato de Lacerda Paiva, DEJT 15 maio 2018. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/60a6719d61ae2482b7d6d46183eb2661>. Acesso em: 26 set. 2019.

de substituição supletiva e residual³³⁷, e que não há necessidade de apresentação do rol de substituídos na ação³³⁸.

A evolução jurisprudencial no sentido de possibilitar que os sindicatos cumpram seu papel constitucional de representação dos seus associados em juízo e fora dele é essencial aos trabalhadores.

Dentre outras, é através deste tipo de atuação sindical que as entidades representativas podem exercer de forma ampla suas prerrogativas, em verdadeira liberdade sindical e, sobretudo, viabilizando a aglutinação de trabalhadores atomizados e “estrategicamente [...] evitar repressões a trabalhadores que movem ações individuais”³³⁹. Por este motivo, é necessária a análise das limitações existentes ao direito de ação dos sindicatos, no presente estudo, especificamente as decorrentes da interpretação de seus interesses adequação e utilidade nas ações

³³⁷ Cita as seguintes decisões: BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo AIRR-20892-34.2015.5.04.0141**, Sexta Turma, Rel. Kátia Magalhães Arruda, DEJT 23 nov. 2018. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/8cc0188f5c26a6a0660dc48abe69f1c9>. Acesso em: 26 set. 2019; BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo AIRR-867-36.2014.5.03.0020**, Oitava Turma, Rel. Dora Maria da Costa, DEJT 07 jun. 2019. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/4889adb231aee0b7070c9a349f3ccb5>. Acesso em: 26 set. 2019; BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo ARR-20894-04.2015.5.04.0141**, Segunda Turma, Rel. Maria Helena Mallmann, DEJT 16 nov. 2018. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/a5fa8d76ad4ed827549ceb484f8fdc01>. Acesso em: 26 set. 2019.

³³⁸ Dentre muitas, as seguintes decisões, mais didáticas: BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo AIRR-161300-35.2009.5.02.0014**, Segunda Turma, Rel. José Roberto Freire Pimenta, DEJT 01 mar. 2019. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/cfae47789bf72771db47e6f0462e9f90>. Acesso em: 26 set. 2019; BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo ARR-3229-70.2012.5.12.0039**, Terceira Turma, Rel. Mauricio Godinho Delgado, DEJT 07 jan. 2019. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/d6a83d7b88c4208422d99601151d3372>. Acesso em: 26 set. 2019.

³³⁹ ARTUR, Karen. Sindicatos e justiça. Mecanismos judiciais e exercício de direitos. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, v. 29, n. 84, fev. 2014, p. 138. No mesmo sentido, Dânia Fiorin Longhi e Gabriel Henrique Santoro descrevem: “o sindicato, agindo em nome da categoria, pleiteando o pronunciamento jurisdicional, terá um alcance expressivo quanto ao número de trabalhadores, não só para aqueles que estão laborando, os quais somente iriam propor ação após a rescisão do contrato de trabalho, como para aqueles que, propondo individualmente poderiam ter resposta em momentos diferentes e decisões díspares” (LONGHI, Dânia Fiorin; SANTORO, Gabriel Henrique. Substituição processual pelo sindicato como instrumento de acesso à Justiça. *In*: MASSONI, Túlio; COLUMBU, Francesca. **Sindicatos e autonomia privada coletiva**: perspectivas contemporâneas. (org.) MASSONI, Túlio; COLUMBU, Francesca. São Paulo: Almedina, 2018, pp. 369-370). Além disso, “o ingresso do sindicato em juízo para defender direitos ou interesses individuais, especialmente de forma coletiva, tem um alcance social de grande relevância, visto que a extensão da decisão atinge inúmeros trabalhadores de uma só vez, possibilitado apenas em decorrência da substituição processual” (LONGHI, Dânia Fiorin; SANTORO, Gabriel Henrique. Substituição processual pelo sindicato como instrumento de acesso à Justiça. *In*: MASSONI, Túlio; COLUMBU, Francesca. **Sindicatos e autonomia privada coletiva**: perspectivas contemporâneas. (org.) MASSONI, Túlio; COLUMBU, Francesca. São Paulo: Almedina, 2018, pp. 369-370, p. 379).

coletivas que tutelam direitos individuais homogêneos sob a ótica das premissas filosófica e teórica geral adotadas.

4.2 Movimento dialético: análise dos interesses adequação e utilidade e o culturalismo jurídico

A doutrina clássica sobre a matéria possui interpretação restritiva sobre os interesses adequação e utilidade das entidades sindicais em ações coletivas trabalhistas relacionados aos direitos individuais homogêneos.

Conforme descreve Amauri Mascaro Nascimento, “a ação coletiva deve ser aferida não apenas em sua ponta inicial, a origem comum [...] mas também no ponto final, do tipo de sentença que exige a sentença genérica” ou, em outros termos, deve adequar-se aos “Princípios da Prioridade e da Exequibilidade da Sentença Genérica”³⁴⁰ que Ada Pellegrini Grinover, por sua vez, descreve como “interesse-adequação” e “interesse-utilidade”³⁴¹.

Para ambos, é imperativa a análise dos efeitos da sentença genérica produzida no âmbito de uma ação coletiva para constatar legitimidade de agir.

Se a sentença for genérica bastante e suficiente para se fazer valer para a coletividade que é representada na ação e não seja necessária dilação probatória na fase de liquidação processual, tem-se por admissível a ação coletiva.

Do contrário, mesmo sendo aplicável para uma determinada coletividade, se imprescindível a produção de provas na fase de liquidação – conforme, no exemplo dado por Amauri Mascaro Nascimento, em uma ação coletiva sobre tempo *in itinere* em que deve ser averiguado o local de habitação, a distância a percorrer do local da

³⁴⁰ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. A defesa do direito coletivo em ação civil pública. **Revista do Advogado**, São Paulo, ano XXVIII, n. 97, maio 2008, pp. 8-9.

³⁴¹ GRINOVER, Ada Pellegrini. Da *class action for damages* à ação de classe brasileira: os requisitos de admissibilidade. **Revista de Processo**. v. 101, 2001, pp. 11-27, jan.-mar., São Paulo: RT, 2011, p. 13.

habitação até o serviço e o tempo necessário para o deslocamento – será inadmissível a ação coletiva³⁴².

No mesmo sentido, retoma-se o juízo de Ada Pellegrini Grinover:

Se uma sentença coletiva não servir para facilitar o acesso à justiça, se os indivíduos forem obrigados a exercer, num processo de liquidação, as mesmas atividades processuais que teriam que desenvolver numa ação condenatória de caráter individual, o provimento jurisdicional terá sido inútil e ineficaz, não representando qualquer ganho para o povo³⁴³.

Dialogando com os doutrinadores, na hermenêutica dos interesses adequação e utilidade das ações coletivas trabalhistas vinculadas aos interesses individuais homogêneos, se o problema jurídico-processual é a necessidade de produzir provas em momento posterior ao da fase de conhecimento do processo coletivo, retoma-se a sugestão: por que não se poderia adaptar a ação coletiva que tutela direitos individuais homogêneos e o descrito requisito à seara trabalhista brasileira e promover um novo incidente processual na fase de liquidação?

O trabalhador que integra uma coletividade representada em uma ação coletiva pautada pela proteção de um direito individual homogêneo, na hipótese do exemplo de Amauri Mascaro Nascimento de ação coletiva sobre tempo *in itinere* poderia se habilitar no processo, requerer a formação de uma nova fase processual – intermediária – na qual, sem discutir a presença do direito às horas *in itinere* já deferido na sentença genérica, produziria provas apenas da localidade da habitação e do serviço e o tempo necessário para o deslocamento.

Ou seja, após a publicação de uma sentença de mérito e seu respectivo trânsito em julgado nos autos de uma ação coletiva que se refira a uma homogeneidade de pessoas no âmbito de uma mesma empresa específica, sugere-se a criação de um novo incidente processual na fase de liquidação dos pedidos, de

³⁴² NASCIMENTO, Amauri Mascaro. A defesa do direito coletivo em ação civil pública. **Revista do Advogado**, São Paulo, ano XXVIII, n. 97, pp. 7-10, maio 2008, p. 8.

³⁴³ GRINOVER, Ada Pellegrini. Da *class action for damages* à ação de classe brasileira: os requisitos de admissibilidade. **Revista de Processo**. v. 101, 2001, pp. 11-27, jan.-mar., São Paulo: RT, 2011, p. 14.

maneira que o trabalhador apenas faria prova do nexo de causalidade com o caso e sua valoração.

Inclusive, não se trata de uma leitura exclusiva e nova do direito processual coletivo trabalhista, mas, de uma interpretação que adequa as ações de classe brasileiras que tutelam direitos individuais homogêneos ao contexto processual pátrio e que se desapega das origens norte-americanas do instituto, sobretudo porque a realidade cultural e de litígios aqui presente é distinta da estrangeira.

Em consonância, Teori Albino Zavascki descreve que a ação coletiva para tutela de direitos individuais homogêneos representa um instrumento processual alternativo, estruturado sob a fórmula da repartição da atividade jurisdicional cognitiva em suas fases: uma relacionada ao núcleo de homogeneidade e outra complementar, para realização de um juízo específico sobre as situações individuais de cada um dos representados³⁴⁴.

Salvador Franco de Lima Laurino, sobre a substituição processual em ações coletivas, descreve não existir um procedimento adequado, seja no processo do trabalho, seja no processo coletivo comum, para a defesa de direitos individuais puros ou heterogêneos³⁴⁵. O autor propõe a criação, pela lei, de um novo procedimento para regular a atuação sindical do substituto processual em defesa de direitos individuais puros: a aplicação dos procedimentos previstos no Código de Defesa do Consumidor, quando a demanda se relacionar com direitos individuais homogêneos, ou os procedimentos previstos no Código de Processo Civil, sobretudo a indicação de rol de substituídos e adoção do sistema *opt-in* ou *opt-out* quando se tratar de direitos individuais puros³⁴⁶.

³⁴⁴ ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo**: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 6. ed. São Paulo: RT, 2014, p. 151.

³⁴⁵ LAURINO, Salvador Franco de Lima. Questões atuais sobre a substituição processual. **Revista Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, DF, v. 74, n. 3, pp. 93-104, jul.-set. 2008, p. 94.

³⁴⁶ LAURINO, Salvador Franco de Lima. Questões atuais sobre a substituição processual. **Revista Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, DF, v. 74, n. 3, pp. 93-104, jul.-set. 2008, pp. 99-101.

O enfoque de proteção no âmbito trabalhista, através das ações coletivas, passa a significar, conforme Rodrigo Coimbra, “uma nova concepção dos direitos individuais”³⁴⁷.

É possível, portanto, renovar as compreensões sobre os interesses adequação e utilidade das ações coletivas trabalhistas que tutelam direitos individuais homogêneos para adequá-las – pelo uso dos procedimentos processuais já existentes, tanto no Código de Defesa do Consumidor quanto no Código de Processo Civil - ao momento atual.

Trata-se, na realidade, de sugestão de tentativa de difundir essa interpretação e prática no meio acadêmico, advocatício e jurisdicional para possibilitar maior utilização das ações coletivas que visam proteger interesses individuais homogêneos.

Ações coletivas que, como visto, possuem o condão de tornar mais acessível a Justiça à coletividade trabalhadora e, mais ainda, de ser instrumento de aglutinação e empatia entre a esparsa massa trabalhadora no contexto de pós-trabalho contemporâneo.

A técnica processual, direito adjetivo que é, deve sempre ser revisada para se amoldar ao contexto cultural em que é aplicada – nos exatos termos do conceito de “culturalismo” de Miguel Reale – visando “garantir a eficácia da prestação jurisdicional”, conforme ensina Ada Pellegrini Grinover:

[...] a técnica processual está a serviço do processo, para que este atinja seus escopos não só jurídicos (de solução das controvérsias de direito material), mas também sociais (de pacificar com justiça) e políticas (de participação, inclusive pelo contraditório). E é pela técnica processual que se asseguram os fins últimos da jurisdição.

³⁴⁷ COIMBRA, Rodrigo. Direitos transindividuais trabalhistas: jurisdição trabalhista coletiva e direito objetivo. **Processos Coletivos**, Porto Alegre, RS, v. 3, n. 3, set. 2012. Disponível em: <http://www.processoscoletivos.com.br/index.php/36-volume-3-numero-3-trimestre-01-07-2012-a-30-09-2012/1001-direitos-transindividuais-trabalhistas-jurisdicao-trabalhista-coletiva-e-direito-objetivo>. Acesso em: 30 set. 2019.

Por isso, a técnica processual deve ser constantemente revisada, com vistas a garantir a eficácia da prestação jurisdicional³⁴⁸.

Igualmente, Amauri Mascaro Nascimento – relacionando a atuação sindical com a prestação jurisdicional – exorta pelo encontro de alternativas para a tramitação lenta dos litígios na Justiça do Trabalho:

A dinâmica sindical brasileira é menos autodefensiva, implicando na necessidade de um crescente dimensionamento das soluções jurisdicionais com a valorização do processo. Aliás, o número de processos trabalhistas no Brasil é eloqüente sinal da urgente necessidade de reformas realmente penetrantes que permitam um rápido escoamento dos litígios, em São Paulo penosamente caminhando através de lenta tramitação que demora, desde a instauração até o pronunciamento do Tribunal Regional do Trabalho, a média de, aproximadamente, 660 dias³⁴⁹.

A mudança do processo é uma verdadeira mudança política haja vista ser o dado político a mudança do dado processual.

É possível defender a superação do processo unicamente como meio de resolver conflitos intersubjetivos para solucionar conflitos transindividuais. Especialmente dos conflitos individuais homogêneos, viabilizando uma nova “noção aberta de ordenamento jurídico, em contraposição à fechada rigidez que deriva das situações substantivas tradicionais”, consagrando “uma operação política do direito, provocada pela inadequação das técnicas tradicionais”³⁵⁰.

Institutos como a legitimação e o interesse de agir, a representação e a substituição processual, a ciência bilateral dos atos processuais e o contraditório, os limites subjetivos e objetivos da coisa julgada, os poderes do juiz e a função do MP, foram construídos para o processo clássico e continuam perfeitamente a reger as relações interindividuais ou as relações Estado-indivíduo, que sem dúvida ainda se revestem de grande importância na vida contemporânea. Mas não se adaptam, em sua configuração tradicional, às novas

³⁴⁸ GRINOVER, Ada Pellegrini. Da *class action for damages* à ação de classe brasileira: os requisitos de admissibilidade. **Revista de Processo**. v. 101, 2001, pp. 11-27, jan.-mar., São Paulo: RT, 2011, p. 12.

³⁴⁹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. A problemática da autodefesa trabalhista. **Revista da Faculdade de Direito**. Universidade de São Paulo, São Paulo, v. 73, pp. 127-136, jan. 1978, p. 134.

³⁵⁰ GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Processo coletivo**: do surgimento à atualidade. São Paulo: RT, 2014, p. 45.

situações, em que se acham envolvidas coletividades mais ou menos amplas de pessoas³⁵¹.

Uma vez que o direito processual é “instrumental e dinâmico” para possibilitar a efetiva proteção de “direitos ou interesses subjetivos substanciais”³⁵², é possível amoldar os conceitos e interpretações sobre questões procedimentais das ações coletivas para adequá-las tanto à realidade social quanto laboral no período atual.

Mas, não é só. Justamente diante do contexto de pós-trabalho contemporâneo e da atomização dos trabalhadores em suas relações com colegas e empregadores, além de possibilitar o maior acesso da coletividade à Justiça, as ações coletivas podem servir como instrumento de reunião dos trabalhadores em vista de um bem comum ou, ao menos, de proteção de seus específicos (homogêneos) direitos pleiteados conjuntamente.

Pelo fato de as ações coletivas aglutinarem os trabalhadores em uma única demanda, podem auxiliar na retomada do solidarismo, da coletividade e da representatividade, tudo ensejando maior garantia, efetividade e tutela de interesses dos trabalhadores, no sentido do respeito e do cumprimento da substância-garantia ferrajoliana do acesso à Justiça.

José Carlos Barbosa Moreira, em interpretação dada por Ada Pellegrini Grinover, caracteriza a igualdade de interesses, ou solidarismo, como um dos principais alicerces das ações coletivas³⁵³.

Para Rodolfo de Camargo Mancuso, dentre os avanços dos dissensos coletivos, há a possibilidade de servir de instrumento para a pacificação social,

³⁵¹ GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Processo coletivo**: do surgimento à atualidade. São Paulo: RT, 2014, p. 46.

³⁵² LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. Tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 38.

³⁵³ GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Processo coletivo**: do surgimento à atualidade. São Paulo: RT, 2014, p. 41.

dando voz e voto para as massas, contrapondo-se à atomização “em multifárias e repetitivas demandas individuais”³⁵⁴.

Em razão de as ações coletivas, no microssistema processual em que estão incluídas, possuírem o condão de tutelarem interesses transindividuais nas modalidades coletivas, difusas e individuais homogêneas, é que o presente estudo as sugere como alternativa da atomização do trabalhador e de sua movimentação processual individual.

Adaptadas à realidade social-laboral brasileira e ao contexto processual pátrio, as ações coletivas, especialmente as que tutela direitos individuais homogêneos, podem não só promover maior e melhor acesso da coletividade à Justiça, mas, também, servir como fator de reunião dos trabalhadores e atuação sindical, circunstância extremamente necessária em tempos de enfraquecimento dos sindicatos.

Diante da análise culturalista da sugestão oferecida, passa-se a expor os fundamentos da mesma dialeticidade sob a ótica do positivismo crítico e da substância-garantia constitucional.

4.3 Movimento dialético: interesses adequação e utilidade e o positivismo crítico

A Constituição Federal de 1988, ao mesmo tempo em que garante o acesso à Justiça como um direito fundamental, promove e incentiva a defesa dos trabalhadores de maneira coletiva.

Trata-se de um direito fundamental previsto no artigo 5º, XXXV da Carta, garantidor da tutela de todos os demais existentes no ordenamento jurídico,

³⁵⁴ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Acesso à Justiça**: condicionantes legítimas e ilegítimas. São Paulo: RT, 2011, p. 413.

classificado por Luiz Guilherme Bittencourt Marinoni como básico e um dos mais relevantes direitos fundamentais³⁵⁵.

Para Cleber Lúcio de Almeida³⁵⁶, existe para possibilitar a concretização dos direitos atribuídos pela ordem jurídica quando estes forem desrespeitados, através da tutela jurisdicional garantida não só pela Constituição Federal, mas por outros diversos instrumentos internacionais, como pela Declaração Universal dos Direitos do Homem (artigos 2º, n. 3), pelo Pacto Internacional sobre Direitos Cíveis e Políticos (artigo 14) e pela Convenção Americana sobre Direitos Humanos (artigos 8º e 25)³⁵⁷.

Carla Teresa Martins Romar³⁵⁸ o considera o principal instrumento de uma batalha histórica e constante para o reconhecimento e a afirmação de direitos.

Segundo Mauro Cappelletti e Bryant Garth,

A expressão “acesso à Justiça” é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado. Primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos³⁵⁹.

O acesso à Justiça, mais do que um direito fundamental, integra a estrutura basilar do Estado de Direito, e é ao mesmo tempo um reflexo-necessidade e uma razão do monopólio jurisdicional por parte do Estado.

Já a respeito da promoção e do incentivo das ações coletivas pela Constituição Federal, observa-se em seu artigo 8º, III, a descrição expressa deste

³⁵⁵ MARINONI, Luiz Guilherme Bittencourt. Da teoria da relação jurídica processual ao processo civil do estado constitucional. **Doutrinas Essenciais de Processo Civil**. v. 1, pp. 1133-1170, out. 2011, p. 1140.

³⁵⁶ ALMEIDA, Cleber Lúcio de. Anotações sobre a efetividade da jurisdição e do processo. **Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional**. v. 9, 2015, pp. 389-406, ago. 2015, p. 390.

³⁵⁷ ALMEIDA, Cleber Lúcio de. Anotações sobre a efetividade da jurisdição e do processo. **Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional**. v. 9, 2015, pp. 389-406, ago. 2015, p. 393.

³⁵⁸ ROMAR, Carla Teresa Martins. Gratuidade e sucumbência sob a perspectiva do acesso à justiça. *In*: (org.) MONTAL, Zélia Maria Cardoso; CARVALHO, Luciana Paula de Vaz. **Reforma trabalhista em perspectiva**: desafios e possibilidades. São Paulo: LTr., 2018, p. 177.

³⁵⁹ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, p. 8.

objetivo. Carlos Henrique Bezerra Leite³⁶⁰, interpretando-o, descreve que o legislador constituinte, dispondo sobre o acesso coletivo à jurisdição, reconheceu o imperativo de se buscar novos meios de ação que tornassem o “processo mais ágil e útil à sociedade de massa”, evitando a “prestação jurisdicional intempestiva” e promovendo, no âmbito do acesso coletivo ao Poder Judiciário trabalhista, os princípios constitucionais da indeclinabilidade da jurisdição e devido processo legal³⁶¹.

Para Rodolfo de Camargo Mancuso, considerando o contexto histórico atual de globalização, sociedade de massas e judicialização das mais diversas características da vida, as ações coletivas são uma alternativa para as formas de jurisdição singular, pois estas últimas não se amoldam às necessidades atuais nem às “exigências postas pela crescente judicialização de megaconflitos”³⁶².

No mesmo sentido, Jose Luis Bolzan de Moraes descreve as mudanças causadas pela “transformação radical no *modus vivendi*” da nova sociedade:

Esta transformação radical no *modus vivendi* iniciada, de forma paradigmática, pela transformação das relações de produção e aprofundada pela alteração radical no equilíbrio ecológico do planeta e pelo próprio desenvolvimento tecnológico, significa, no campo da teoria jurídica, uma total inadaptação dos seus conceitos clássicos ligados, inevitavelmente, aos conflitos de natureza interindividual e apropriados, como já dito anteriormente, a uma concepção de relações de exclusão³⁶³.

O autor está acompanhado por Elton Venturini, que relaciona a sociedade de massas à proteção jurisdicional promovida pelo microssistema processual de tutela coletiva, e constata o despreparo dos sistemas processuais atuais – criado para

³⁶⁰ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Ações coletivas e tutela antecipada no direito processual do trabalho. **Revista de Direito do Trabalho**. v. 100, 2000, pp. 111-129, out.-dez. 2000, p. 111.

³⁶¹ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Ações coletivas e tutela antecipada no direito processual do trabalho. **Revista de Direito do Trabalho**. v. 100, 2000, pp. 111-129, out.-dez. 2000, p. 114.

³⁶² MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Acesso à Justiça**: condicionantes legítimas e ilegítimas. São Paulo: RT, 2011, p. 413.

³⁶³ MORAIS, Jose Luis Bolzan de. **Do direito social aos interesses transindividuais**. Tese (Doutorado). Universidade Federal de Santa Catarina, 1995, p. 217.

demandas individuais. Daí a necessidade de se buscar formas adequadas às soluções das demandas contemporâneas³⁶⁴.

Conjugando intrinsecamente o direito de acesso à Justiça ao surgimento do processo coletivo, para José Manoel de Arruda Alvim Neto³⁶⁵, a promoção deste último se relaciona ao “aumento extenso e intenso de ‘reivindicação’ de ‘acesso à Justiça’ e a uma conflituosidade de dinâmica ‘nova e diferente’”.

Assim, constata-se que o direito de acesso à Justiça não só é um direito fundamental expresso na Constituição Federal, mas, verdadeiro corolário das ações coletivas. O surgimento destas últimas decorre fundamentalmente da nova necessidade da sociedade moderna de promover o acesso à jurisdição às massas.

Considerando o direito de acesso à Justiça como direito fundamental e o explícito incentivo constitucional de utilização das ações coletivas como instrumento para o acesso ao Poder Judiciário, além da intrínseca relação entre ambos, tem-se que a interpretação doutrinária e jurisprudencial clássica sobre os interesses adequação e utilidade restringe as hipóteses de admissibilidade das ações coletivas que tutelam os direitos individuais homogêneos.

Justamente por restringirem possibilidades ativas de ação e, por consequência, o próprio direito de acesso à Justiça, a interpretação destes pressupostos pode ser realizada sob outro prisma: do positivismo inclusivista de Luigi Ferrajoli e da substância-garantia constitucional para se promover uma reinterpretção dos institutos e sua adaptação ao sistema jurídico brasileiro³⁶⁶.

³⁶⁴ VENTURINI, Elton. **Processo civil coletivo**: a tutela jurisdicional dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos no Brasil: perspectivas de um código brasileiro de processos coletivos. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 43.

³⁶⁵ ALVIM NETTO, José Manoel Arruda. O direito de defesa e a efetividade do processo: 20 anos após a vigência do Código. **Revista de Processo**. v. 79, 1995, pp. 207-221, jul.-set. 1995, p. 80.

³⁶⁶ Vale destacar, neste ponto, a lição de Ingo Wolfgang Sarlet, no sentido de o processo possuir particular relevância pelo seu papel de efetivamente promover o respeito à Constituição Federal e a consubstanciação dos direitos fundamentais previstos nela, sendo necessária, para consecução deste objetivo, uma constante releitura pelos campos doutrinário, jurisprudencial e legislativo de modo a, cada vez mais, promover novas e melhores técnicas de efetivação (SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos fundamentais e processo. O direito à proteção e promoção da saúde entre tutela individual e transindividual. **Revista de Processo**. v. 199, 2011, pp.13-40, set. 2011, p. 200).

Sugere-se que a imposição de restrições ao direito de ação daquelas partes que buscam a tutela de direitos individuais homogêneos não cumpre a vontade do legislador originário.

A apreensão e a aplicação dos institutos estrangeiros advindos do *common law* sem a matização ao *civil law* e a positivação de direitos estabelecida na norma constitucional brasileira não cumpre a substância-garantia desta última de garantir um amplo e efetivo acesso à Justiça para a coletividade trabalhista.

Conforme descreve Marcelo da Silva Oliveira³⁶⁷ sobre a influência da legislação americana para as *class actions* no ordenamento brasileiro, a nova sistematização da *Federal Rules* em 1966, através de sua Regra 23, conferiu novos contornos para a defesa de interesses diversos e distintos advindos de uma mesma questão de fato ou de direito, passando a conceituá-los na normatização pátria como direitos individuais homogêneos.

Estes, por sua vez, segundo Cassio Scarpinella Bueno³⁶⁸, ganharam relevância e detiveram atenção da comunidade jurídica em razão das atuais relações surgidas na sociedade de massas – especialmente, para os trabalhadores nos quais há um maior número de grupos, classes de pessoas ou maior dispersão territorial dos afetados³⁶⁹. Exatamente por se relacionarem a um grande número de pessoas, tiveram sua admissibilidade de tutela limitada pela Regra 23, com o enfoque nos princípios da eficiência e da economia processual³⁷⁰.

³⁶⁷ OLIVEIRA, Marcelo da Silva. A ação civil pública e a tutela dos direitos individuais homogêneos pelo Ministério Público. **Revista Fundação Escola Superior do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios**, Brasília, ano 10, v. 20, pp. 113-141, jul.-dez. 2002, pp. 116-117.

³⁶⁸ BUENO, Cassio Scarpinella. As *class actions* norte-americanas e as ações coletivas brasileiras: pontos para uma reflexão conjunta. **Revista de Processo**, v. 82, pp. 92-151, São Paulo: RT, 1996, p. 93.

³⁶⁹ Conforme avalia Carlos Henrique Bezerra Leite, “as rápidas e complexas transformações tecnológicas ocorridas nas duas últimas décadas deste século, sobretudo nos setores da eletroeletrônica e da informática, desencadearam o surgimento de novos conflitos de massa no mundo do trabalho, exigindo, assim, uma nova postura dos juristas e operadores do direito processual trabalhista, diversa da adotada nas lides individuais” (LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Ações coletivas e tutela antecipada no direito processual do trabalho. **Revista de Direito do Trabalho**. v. 100, 2000, pp. 111-129, out.-dez. 2000, p. 114).

³⁷⁰ OLIVEIRA, Marcelo da Silva. A ação civil pública e a tutela dos direitos individuais homogêneos pelo Ministério Público. **Revista Fundação Escola Superior do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios**, Brasília, ano 10, v. 20, pp. 113-141, jul.-dez. 2002, p. 99.

Ou seja, a razão de o legislador americano ter adotado as limitações ao direito de ação mencionadas decorre de questões intrínsecas ao seu próprio regime jurisdicional e, não de questões jurídicas propriamente ditas (direito material tutelado ou interesse das partes envolvidas).

Estas restrições são intrínsecas ao próprio sistema/modelo de prestação jurisdicional adotado pelo Estados Unidos da América visto que, conforme descreve Carlos Alberto de Salles³⁷¹, neste país é adotado o modelo privado da ação baseado na iniciativa individual do interessado e na necessidade de preenchimento dos requisitos de *justiciability*, que não são comparáveis aos requisitos processuais nacionais, sobretudo para limitar direitos.

Por esta razão, sugere-se que a influência do direito americano não deve ser considerada como fator bastante e suficiente para servir como limitador dos constitucionais direitos de ação ou de atuação coletiva pelos entes representantes de determinada classe ou categoria de trabalhadores no âmbito da tutela de direitos individuais homogêneos.

As garantias constitucionais brasileiras, conforme o conceito de substância da norma de Luigi Ferrajoli e ora nomeada de substância-garantia, evidentemente, devem prevalecer sobre as dificuldades relacionadas à prestação jurisdicional e política/burocracia judiciária, sob pena de se negar os direitos fundamentais previstos na Constituição Federal – de acesso à Justiça (artigo 5º, XXXV), isonomia (artigo 5º, *caput*), ampla defesa (artigo 5º, LV), devido processo legal (artigo 5º, LIV) e a promoção e incentivo das ações coletivas (artigo 8º, III) – e, por consequência, não se observar a substância-garantia constitucional.

Por isso, para possibilitar maior eficácia da adaptação das *class actions* norte-americanas ao sistema normativo brasileiro, propõe-se realizar uma reinterpretção dos conceitos interesses adequação e utilidade que respeite a substância-garantia do acesso da coletividade trabalhista à Justiça.

³⁷¹ SALLES, Carlos Alberto de. *Class actions*: algumas premissas para comparação. **Revista de Processo**. v. 174, 2009, pp. 215-236, ago. 2009, pp. 218-219.

As formas e o processo, especialmente naquelas partes que possuem em sua formatação reflexos de direito estrangeiro, não podem ser manejadas de maneira a não cumprirem a substância constitucional.

Segundo Antônio Carlos Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco, o processo não cumpre com seu papel de viabilizar o aprimoramento da pacificação social quando é interpretado desraigado dos direitos fundamentais, em especial, do acesso à Justiça – que atualmente apresenta um papel ainda mais importante em razão da judicialização das relações e dos processos de massa:

A fase instrumentalista não terá desempenhado o relevante papel que se propõe para o aprimoramento do serviço de pacificação social, enquanto não tiver cumprido razoavelmente os propósitos expressos nas três ‘ondas renovatórias’ desenvolvidas em sede doutrinária. Se temos hoje uma vida societária de massa, com tendência a um direito de massa, é preciso ter também um processo de massa, com a proliferação dos meios de proteção a direitos supra-individuais e relativa superação das posturas individuais dominantes; se postulamos uma sociedade pluralista, marcada pelo ideal isonômico, é preciso ter também um processo sem óbices econômicos e sociais ao pleno acesso à justiça; se queremos um processo ágil e funcionalmente coerente com os seus escopos, é preciso também relativizar o valor das formas e saber utilizá-las e exigí-las na medida em que sejam indispensáveis à consecução do objetivo que justifica a instituição de cada uma delas³⁷².

A norma adjetiva não deve existir de forma que restrinja a legitimação para a defesa de direitos e interesses individuais da coletividade trabalhista.

Para Rodrigo de Camargo Mancuso, é necessária uma releitura do trinômio processo, ação e jurisdição, adaptando-o ao processo coletivo, para tornar o processo mais justo e efetivo:

Em suma, hoje não há negar reconhecer que o trinômio responsável pela aplicação do Direito Objetivo *in concreto* – o processo, a ação e a jurisdição – somente se respalda de legitimidade na medida em que contribua, decisivamente, para a boa gestão do bem comum. No caso, o “produto final” esperado de toda atividade judiciária há de ser uma resposta de boa qualidade, ou seja: justa, jurídica, tempestiva e

³⁷² CINTRA, Antônio Carlos Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 43.

econômica. Essa contribuição será ainda mais significativa quando ela se operar no âmbito da jurisdição coletiva, onde o largo espectro dos interesses em conflito potencializa a eficácia do comando judicial, projetando-o *erga omnes* ou ao menos *ultra partes*, em direção a vastos segmentos da sociedade, como se verifica nas demandas que envolvem interesses de massa, como os atinentes aos “aposentados”, aos “poupadores”, aos “mutuários da casa própria” etc³⁷³.

É por essa razão, tanto para que sejam adaptados os conceitos de interesses adequação e utilidade do *common law* ao *civil law* quanto para adaptá-los a um sistema de prestação jurisdicional de lides massificadas, que se propõe, no presente estudo, o movimento dialético interpretativo das noções dos descritos interesses adequação e utilidade dos sindicatos, em ações coletivas vinculadas a direitos individuais homogêneos, para a busca de novas possibilidades processuais relacionadas ao momento cultural e social atual.

4.4 Interpretação dos interesses adequação e utilidade das ações coletivas trabalhistas que tutelam direitos individuais homogêneos sob a ótica do acesso à Justiça

Diante da proposta apresentada e dos fundamentos teóricos que lhe fundamentam, resta perquirir sobre sua viabilidade prática e sua aceitação pelo Poder Judiciário Trabalhista.

Por uma análise tridimensional do direito que considere integralmente a “vida jurídica, que não é só norma, nem só fato social”³⁷⁴, tem-se que a análise dos conceitos jurídicos e do próprio direito deve acompanhar as mudanças sociais, relevando novas interpretações e sentidos para a norma posta, sempre respeitando o limite – expressa ou contextualmente – presente na norma constitucional de forma a promover sua substância-garantia.

Com essa finalidade é que se vislumbra o atual espírito do povo (*volksgeist*) no contexto de sociedade de massas e judicialização dos conflitos trabalhistas para

³⁷³ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Interesses difusos e coletivos. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 22, 1997, pp. 36-52, abr.-jun. 1997, p. 37.

³⁷⁴ REALE, Miguel. **Horizontes do direito e da história**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 296.

– com base nas características desta cultura e das suas relações de trabalho típicas
– propor-se um movimento dialético dos conceitos de interesses adequação e utilidade dos sindicatos nas ações coletivas laborais que tutelam direitos individuais homogêneos.

Busca-se, a partir desta proposta, viabilizar maior efetivação do acesso à jurisdição justa para os trabalhadores e, ao mesmo tempo, uma maior aglutinação e representação dos interesses destes na esfera social e sindical.

Nesta mesma onda, diversos autores têm proposto novas análises e adaptações do direito coletivo.

Homero Batista Mateus da Silva propõe a criação de Varas do Trabalho especializadas em ações coletivas³⁷⁵. O Fórum Nacional do Trabalho, no anteprojeto de Lei de Reforma Sindical, apresenta um novo rito e procedimento específico para as ações coletivas trabalhistas³⁷⁶. Reinaldo de Francisco Fernandes defende o reconhecimento da legitimação sindical privilegiada para tutela de interesses em ações coletivas trabalhistas³⁷⁷. João Alves de Almeida Neto disserta sobre a

³⁷⁵ O autor defende a “Especialização de Vara e de Turma. Eis um caminho eficiente e pouco utilizado pelo processo do trabalho, que adquire caráter de urgência. Uma excelente oportunidade seria tomar carona no Anteprojeto do Código Brasileiro de Processo Coletivo, de coautoria de Ada Pellegrini Grinover, que exorta justamente a especialização como forma de incremento da prestação jurisdicional e realça o processo como “fenômeno social de massa” (SILVA, Homero Batista Mateus da. A coletivização necessária do processo individual do trabalho – proposta de criação de varas especializadas em ações coletivas. *In*: (coord.) MASSONI, Túlio; COLUMBU, Francesca. **Sindicatos e autonomia privada coletiva: perspectivas contemporâneas**. São Paulo: Almedina, 2018, p. 366).

³⁷⁶ Capítulo II “DAS AÇÕES COLETIVAS EM GERAL” em que há previsão dos direitos de trato processual coletivo (artigo 141), a competência para a ação coletiva (artigos 142 a 143), a legitimidade para as ações coletivas (artigo 144), os provimento destinados à tutela jurisdicional das ações coletivas (artigos 145 a 148), normatização específica para as ações coletivas para a defesa de direitos individuais homogêneos (artigos 149 a 155 e artigos 163 a 169), liquidação e execução da decisão (artigos 156 a 162), coisa julgada (artigos 170 a 172) (BERZOINI, Ricardo José Ribeiro. **Proposta de emenda à constituição**. Projeto de Lei de Relações Sindical. Fórum Nacional do Trabalho. Ministério do Trabalho e Emprego, 2005).

³⁷⁷ O autor defende: “A proposta do reconhecimento de uma legitimação privilegiada ao ente sindical, em demandas coletivas referentes à relação de emprego, implica a revisitação da proposta originalmente apresentada entre nós por Barbosa Moreira, no sentido de conceituar a legitimação para os entes coletivos como autônoma e disjuntiva. Isto porque, ao constatar o privilégio ou ônus (é bem verdade) de uma legitimação sindical em comparação com os outros legitimados, como o Ministério Público e as associações, se buscará utilizar do processo como forma de valorização do ideal de ampla representação das classes envolvidas na relação de trabalho” (FERNANDES, Reinaldo de Francisco. **A legitimação para as demandas coletivas no processo do trabalho: a legitimação sindical privilegiada**. Dissertação (Mestrado em Direito do Trabalho), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2010, p. 155).

legitimação ativa das centrais sindicais para tutela de direitos coletivos difusos³⁷⁸. Por fim, Felipe Carvas sugere a criação de um cadastro nacional de ações coletivas³⁷⁹.

Igualmente verifica-se a evolução do entendimento jurisprudencial sobre a matéria. O Tribunal Superior do Trabalho passou a deferir a legitimação ativa dos sindicatos para tutela de interesses individuais homogêneos mesmo em situações nas quais a execução do título executivo judicial seja trabalhosa, hipóteses em que, como visto, considerava inexistentes os interesses adequação e utilidade:

AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR DENEGATÓRIA DE SEGUIMENTO DE EMBARGOS REGIDOS PELA LEI N. 13.015/2014. LEGITIMIDADE ATIVA *AD CAUSAM* DO SINDICATO PARA ATUAR COMO SUBSTITUTO PROCESSUAL DA CATEGORIA PROFISSIONAL. DEFESA DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. PEDIDO DE PAGAMENTO DE HORAS DE SOBREAVISO E REFLEXOS E, ALTERNATIVAMENTE, DE HORAS EXTRAORDINÁRIAS. Nos termos do ordenamento jurídico brasileiro e na esteira da jurisprudência iterativa desta Corte e do Supremo Tribunal Federal, a substituição processual pelo sindicato tem lugar em razão de defesa de direitos ou interesses individuais homogêneos da categoria profissional representada, de forma ampla (art. 8º, inciso III, da CF/88). Dessa forma, o que legitima a substituição processual pelo sindicato é a defesa coletiva de direitos individuais homogêneos, assim entendidos aqueles que decorrem de uma origem comum relativamente a um grupo determinado de empregados. Esse requisito foi integralmente cumprido na hipótese em julgamento, na medida em que a origem do pedido ora deduzido em Juízo é a mesma para todos os empregados da empresa reclamada que se enquadram na situação descrita nos autos. Ressalta-se que a homogeneidade que caracteriza o direito não está nas consequências individuais no patrimônio de cada trabalhador advindas do reconhecimento desse direito, mas sim no ato praticado

³⁷⁸ ALMEIDA NETO, João Alves de. Legitimidade dos entes sindicais para a tutela jurídica dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos. *In*: (coord.) DIDIER JUNIOR, Fredie; MOUTA, José Henrique. **Tutela jurisdicional coletiva**. Salvador: JusPodivm, 2009, p. 290.

³⁷⁹ O autor defende: “A instituição de um Cadastro Nacional de Ações Coletivas pode evitar a litispêndia de ações coletivas, bem como pode facilitar a reunião de processos em casos de conexão e continência. Ademais, representa ferramenta de suma utilidade para que os indivíduos e seus patronos tomem conhecimento dessas ações e, conforme for, optem por se sujeitar ao resultado do processo coletivo” (CARVAS, Felipe. **Cadastro nacional de ações coletivas**. Artigo apresentado como requisito parcial de aprovação na matéria “Tutela Jurisdicional Coletiva”, sob a regência dos Professores Doutores Patricia Miranda Pizzol e Gilson Delgado Miranda, do Programa de Pós-Graduação da PUC-SP – Mestrado em Direito das Relações Sociais, Direitos Difusos e Coletivos. Grupo de pesquisa Tutela Jurisdicional dos Direitos Coletivos, p. 10. Disponível em: https://www.pucsp.br/tutelacoletiva/download/cadastro_nacional_pessoas_coletivas.pdf. Acesso em: 28 set. 2019).

pelo empregador de descumprimento de normas regulamentares e de leis e no prejuízo ocasionado à categoria dos empregados como um todo, independentemente de quem venha a ser beneficiado em virtude do reconhecimento da ilicitude da conduta do empregador. Fica caracterizada a origem comum do direito, de modo que legitime a atuação do sindicato, não a descaracterizando o fato de ser necessária a individualização para apuração do valor devido a cada empregado, uma vez que a homogeneidade diz respeito ao direito, e não à sua quantificação, até porque os direitos individuais homogêneos não são direitos individuais idênticos, necessitando-se apenas que decorram de um fato lesivo comum. A liquidação do direito eventualmente declarado nesta ação para cada trabalhador substituído dependerá do exame das particularidades afetas a cada um deles, de forma a verificar, em relação a cada um deles, se e em que medida se encontra abrangido pela decisão judicial a ser proferida; contudo, a necessidade de quantificação dos valores devidos, reforce-se, não desnatura a homogeneidade dos direitos e, portanto, não afasta a legitimidade ativa do substituto processual. Agravo desprovido³⁸⁰.

³⁸⁰ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo Ag-E-ED-RR-1010-82.2010.5.02.0023**, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Rel. José Roberto Freire Pimenta, DEJT 11 out. 2018. Disponível em: <http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaDocumento/acordao.do?anoProclnt=2012&numProclnt=184912&dtPublicacaoStr=11/10/2018%2007:00:00&nia=7231249>. Acesso em: 02 set. 2019. Cita-se, igualmente, outras decisões paradigmáticas e vanguardistas do Tribunal Superior do Trabalho na análise da matéria: RECURSO DE EMBARGOS REGIDO PELA LEI 11.496/2007. SINDICATO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. HORAS EXTRAS. A jurisprudência desta Corte, seguindo a diretriz preconizada pelo Supremo Tribunal Federal, pacificou o entendimento de que o artigo 8º, III, da Constituição Federal permite que os sindicatos atuem como substitutos processuais de forma ampla, na defesa dos direitos individuais homogêneos de todos os integrantes da categoria, ainda que não associados. Tratando-se de pleito que envolve uma coletividade, no caso o conjunto dos empregados do reclamado que postulam o pagamento de horas extras além da sexta diária para os gerentes de conta pessoa jurídica, configura-se a origem comum do direito, de modo a legitimar a atuação do sindicato. O fato de ser necessária a individualização para apuração do valor devido a cada empregado a título de horas extras não desautoriza a substituição processual. De acordo com entendimento desta Subseção, a homogeneidade diz respeito ao direito, e não à sua quantificação, nos termos do artigo 81, III, da Lei 8.078/90. Recurso de embargos conhecido e não provido (BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo 25800-86.2009.5.09.0665**, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Rel. Augusto César Leite de Carvalho, DEJT 06 mar. 2015. Disponível em: <http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaDocumento/acordao.do?anoProclnt=2010&numProclnt=165451&dtPublicacaoStr=06/03/2015%2007:00:00&nia=6295109>. Acesso em: 02 set. 2019); “EMBARGOS REGIDOS PELA LEI N. 11.496/2007 LEGITIMIDADE ATIVA *AD CAUSAM* DO SINDICATO PROFISSIONAL PARA ATUAR COMO SUBSTITUTO PROCESSUAL DA CATEGORIA PROFISSIONAL. DEFESA DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. PROGRESSÕES HORIZONTAIS PREVISTAS EM PCCS. Nos termos do ordenamento jurídico brasileiro e na esteira da jurisprudência iterativa desta Corte e do Supremo Tribunal Federal, a substituição processual pelo sindicato tem lugar em razão de defesa de direitos ou interesses individuais homogêneos da categoria profissional representada, de forma ampla (art. 8º, III, da CF/88). Desse modo, o que legitima a substituição processual pelo sindicato é a defesa coletiva de direitos individuais homogêneos, assim entendidos aqueles que decorrem de uma origem comum relativamente a um grupo determinado de empregados. Esse requisito foi devido e integralmente cumprido na hipótese em julgamento, na medida em que a origem dos pedidos em questão é a mesma para todos os empregados da empresa reclamada que se enquadram na situação descrita nos autos, qual seja o descumprimento, pela reclamada, de regras de promoções horizontais previstas no Plano de Cargos e Salários de 1995. Com efeito, neste caso, o titular é perfeitamente identificável e o objeto é divisível e cindível, caracterizando-se, porém, pela sua origem comum (decorrência de um mesmo fato). Ainda

Em um verdadeiro giro copérnico (em comparação à cancelada Súmula n. 310) o Tribunal Superior do Trabalho passou a considerar que basta a representatividade da categoria para o sindicato fazer jus a ser considerado ente legítimo para propor ação coletiva trabalhista para tutela de direitos individuais homogêneos. Como se observa, atualmente, para o Tribunal basta a “origem comum do direito [...] uma vez que a homogeneidade diz respeito ao direito, e não à sua quantificação, até porque os direitos individuais homogêneos não são direitos individuais idênticos”.

Na esteira dos novos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais é que se insere o presente estudo, com a singela pretensão de buscar participar do debate sobre a atual interpretação dos interesses adequação e utilidade dos sindicatos para tutela de interesses individuais homogêneos. O objetivo é compreender que analisar

que seja variado o número de progressões horizontais a cada empregado, ou até mesmo se cumpridos, por cada empregado, os requisitos propostos no PCCS, por exemplo, a decisão será única para todos os substituídos, que estejam na mesma situação examinada nos autos, integrantes da categoria profissional. A liquidação do direito eventualmente declarado nesta ação para cada trabalhador substituído dependerá do exame das particularidades afetas a cada um deles, de forma a verificar, em relação a eles, se e em que medida se encontra abrangido pela decisão judicial a ser proferida. Tem-se, no aspecto, que a necessidade de quantificação dos valores devidos não desnatura a homogeneidade dos direitos e, portanto, não afasta a legitimidade ativa do substituto processual. Fica caracterizada a origem comum do direito, de modo que é legítima a atuação do sindicato, não a descaracterizando o fato de ser necessária a individualização para apuração do valor devido a cada empregado, uma vez que a homogeneidade diz respeito ao direito, e não à sua quantificação, até porque os direitos individuais homogêneos não são direitos individuais idênticos, necessitando-se apenas que decorram de um fato lesivo comum. Embargos conhecidos e desprovidos" (BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho **Processo E-RR-1367-09.2010.5.02.0073**, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Rel. José Roberto Freire Pimenta, DEJT 10 jun. 2016. Disponível em: <http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaDocumento/acordao.do?anoProclnt=2014&numProclnt=79570&dtaPublicacaoStr=10/06/2016%2007:00:00&nia=6684470>. Acesso em: 02 set. 2019) e; o seguinte trecho do relatório e dispositivo de outro julgado: “Discute-se, na hipótese, a legitimidade ativa do sindicato para propor esta demanda, em que pleiteia a condenação da reclamada ao pagamento de horas extraordinárias e de multa decorrente do trabalho em feriados. A tese adotada na decisão embargada foi a de que as parcelas vindicadas nesta ação decorrem de situação de fato comum a todos os empregados, tratando-se, pois, de direito individual homogêneo. A embargante, por sua vez, alega que o pleito versa sobre direitos individuais heterogêneos. O recurso de embargos, todavia, não alcança conhecimento por divergência jurisprudencial, uma vez que esta Subseção adota o entendimento de que, configurada a origem comum do direito, de modo que legitime a atuação do sindicato, não a descaracteriza o fato de ser necessária a individualização para apuração do valor devido a cada empregado, uma vez que a homogeneidade diz respeito ao direito, e não à sua quantificação, até porque os direitos individuais homogêneos não são direitos individuais idênticos, necessitando apenas que decorram de um fato lesivo comum (BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo E-ED-RR-49900-97.2007.5.17.0004**, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Relator José Roberto Freire Pimenta, DEJT 07 jun. 2019. Disponível em: <http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaDocumento/acordao.do?anoProclnt=2009&numProclnt=732185&dtPublicacaoStr=07/06/2019%2007:00:00&nia=7353552>. Acesso em: 02 set. 2019).

a origem comum deste tipo de interesse demanda sua averiguação em duas dimensões: a dimensão social e a dimensão jurídica.

Pela dimensão e origem social não importa – quantitativamente – como se dará o reflexo desta mudança de proteção processual dos direitos individuais homogêneos na Justiça do Trabalho. Eventual dificuldade jurisdicional existente nesse objetivo não pode ser óbice para a efetiva proteção de direitos, de maneira que cabe ao processo coletivo do trabalho adaptar-se à realidade social e não o contrário.

Já pela dimensão jurídica, o acesso à Justiça é direito fundamental de todos os cidadãos e trabalhadores brasileiros, verdadeira característica do Estado de Direito e não deve enfrentar limitações, sobretudo se estas limitações decorrerem de problemas práticos de prestação jurisdicional, elevado volume de execuções nas Varas do Trabalho, falta de juízes ou servidores para o cumprimento deste mister.

De outro lado, apesar das dimensões sociais e jurídicas, por si só, demandarem o movimento dialético proposto, de forma a conciliar a lógica e a práxis, sugere-se a criação de um incidente processual independente da ação principal, na fase de liquidação por artigos, pelo qual o trabalhador representado pelo sindicato na ação coletiva possa, separado dos seus pares, por meio do próprio sindicato ou advogado particular, produzir as provas e debater a matéria necessária para quantificar e executar seu direito.

Realidade totalmente plausível diante das novas possibilidades de prática processual surgidas com o sistema PJe – JT nos Tribunais Trabalhistas e conforme a legislação que regulamenta a informatização do processo judicial.

A Lei n. 11.419/2006³⁸¹, em seu artigo 8º, ao dispor sobre a informatização do processo judicial prevê que os Tribunais podem desenvolver sistemas eletrônicos

³⁸¹ Artigo 8º. Os órgãos do Poder Judiciário poderão desenvolver sistemas eletrônicos de processamento de ações judiciais por meio de autos total ou parcialmente digitais, utilizando, preferencialmente, a rede mundial de computadores e acesso por meio de redes internas e externas (BRASIL. **Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006**. Dispõe sobre a informatização do processo

de processamento de ações judiciais pelo uso da rede mundial de computadores. O artigo 10³⁸² prevê que os atos processuais podem ser realizados pelos advogados automaticamente, sem qualquer intervenção do cartório ou secretaria judicial. Ainda, o artigo 14³⁸³ da regulamentação dispõe que os sistemas a serem desenvolvidos pelos órgãos do Poder Judiciário devem usar programas com código aberto, realidade virtual que viabiliza constantes contribuições para o aprimoramento do sistema e adequação às novas realidades digitais.

Já a Resolução n. 136/2014 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho que institui o processo judicial eletrônico na Justiça do Trabalho possui parecida previsão de distribuição de ações e petições no sistema eletrônico em seu artigo 26³⁸⁴, com expressa disposição no artigo 28³⁸⁵ sobre os incidentes processuais. Por fim, no artigo 41, X³⁸⁶, determina ao Comitê Gestor Nacional da Justiça do Trabalho

judicial; altera a Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil; e dá outras providências. Diário Oficial da União. 20 dez. 2006).

³⁸² Artigo 10. A distribuição da petição inicial e a juntada da contestação, dos recursos e das petições em geral, todos em formato digital, nos autos de processo eletrônico, podem ser feitas diretamente pelos advogados públicos e privados, sem necessidade da intervenção do cartório ou secretaria judicial, situação em que a autuação deverá se dar de forma automática, fornecendo-se recibo eletrônico de protocolo (BRASIL. **Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006**. Dispõe sobre a informatização do processo judicial; altera a Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil; e dá outras providências. Diário Oficial da União. 20 dez. 2006).

³⁸³ Artigo 14. Os sistemas a serem desenvolvidos pelos órgãos do Poder Judiciário deverão usar, preferencialmente, programas com código aberto, acessíveis ininterruptamente por meio da rede mundial de computadores, priorizando-se a sua padronização (BRASIL. **Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006**. Dispõe sobre a informatização do processo judicial; altera a Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil; e dá outras providências. Diário Oficial da União. 20 dez. 2006).

³⁸⁴ Artigo 26. A distribuição da ação e a juntada da resposta, dos recursos e das petições em geral, todos em formato digital, nos autos de processo eletrônico, serão feitas diretamente por aquele que tenha capacidade postulatória, sem necessidade da intervenção da secretaria judicial, de forma automática, mediante recibo eletrônico de protocolo, disponível permanentemente para guarda do peticionante (BRASIL. **Resolução CSJT 136, de 25 de abril de 2014**. Institui o Sistema Processo Judicial Eletrônico da Justiça do Trabalho – PJe-JT como sistema de processamento de informações e prática de atos processuais e estabelece os parâmetros para sua implementação e funcionamento. Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho. 14 maio 2014).

³⁸⁵ Artigo 28. Em regra, a distribuição de ações, a interposição de recursos e de incidentes serão unicamente por meio eletrônico, salvo na hipótese de embargos de terceiros, ações cautelares, agravos de instrumento e demais incidentes, quando ajuizados ou interpostos em processos que tramitam em meio físico (BRASIL. **Resolução CSJT 136, de 25 de abril de 2014**. Institui o Sistema Processo Judicial Eletrônico da Justiça do Trabalho – PJe-JT como sistema de processamento de informações e prática de atos processuais e estabelece os parâmetros para sua implementação e funcionamento. Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho. 14 maio 2014).

³⁸⁶ Artigo 41. São atribuições do Comitê Gestor Nacional da Justiça do Trabalho: [...] X – propor a criação de grupos de trabalho com o objetivo de avaliar as propostas de desenvolvimento de projetos afetos ao PJe-JT, com vistas a possível aproveitamento (BRASIL. **Resolução CSJT 136, de 25 de abril de 2014**. Institui o Sistema Processo Judicial Eletrônico da Justiça do Trabalho – PJe-JT como sistema de processamento de informações e prática de atos processuais e estabelece os parâmetros para sua implementação e funcionamento. Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho. 14 maio 2014).

a atribuição de “propor a criação de grupos de trabalho com o objetivo de avaliar as propostas de desenvolvimento de projetos afetos ao PJe-JT, com vistas a possível aproveitamento”.

As legislações que regulamentam o sistema judicial eletrônico e o PJe-JT preveem e incentivam a criação de novos mecanismos processuais virtuais para proporcionar um maior acesso à Justiça e constante aprimoramento da prestação jurisdicional, de forma que, para viabilizar a proposta oferecida no presente estudo, basta a abertura de um novo incidente processual virtual para maior proteção dos direitos individuais homogêneos da coletividade trabalhadora.

Para tanto, acompanhando a evolução teórica-doutrinária, basta haver vontade política no aspecto legislativo para previsão deste novo incidente; jurisdicional para incentivar a criação de novos mecanismos virtuais no processo eletrônico e jurisprudencial para considerar os sindicatos como partes legítimas ao ajuizamento de ações coletivas trabalhistas que tutelam direitos individuais homogêneos mesmo nas hipóteses de necessidade de dilação probatória individual após a fase de conhecimento. O presente estudo serve de incentivo para o debate e contribuição no contexto das sugestões oferecidas para promover as mudanças almeçadas.

4.5 Vantagens e efeitos práticos do modelo adotado

Diante das propostas de garantia de legitimidade ativa aos sindicatos para tutela de direitos individuais homogêneos dos trabalhadores em juízo nas hipóteses de necessidade de produção de provas individualmente pelos trabalhadores após a fase de conhecimento e de criação de um novo incidente processual para tanto, questiona-se se com este instrumento haverá efetiva garantia de maior acesso à Justiça pela coletividade laboral.

A criação de um novo incidente processual para cada um dos trabalhadores substituídos na ação coletiva que tutela direitos individuais homogêneos importa em vantagens frente ao ajuizamento de ações individuais? O processo terá uma

duração menor? O número de ações para julgamento pela Justiça do Trabalho irá diminuir?

Inicialmente, entende-se que pelo incentivo do ajuizamento de ações coletivas que tutelam direitos individuais homogêneos pelos sindicatos os trabalhadores terão maior possibilidade de apresentar suas lides ao Poder Judiciário. A ação sindical irá revelar aos trabalhadores a existência de direitos e sua respectiva violação em hipóteses em que, muitas vezes, o trabalhador individualmente sequer teria o conhecimento da existência do direito ou a intenção de ajuizar uma reclamação trabalhista individual.

A simples representação do trabalhador em uma ação coletiva, seja pelos riscos de pagamento de custas e sucumbência, seja pela diferença econômica e disponibilidade de recursos que o sindicato possui para enfrentar o litígio, garante vantagens face ao ajuizamento de uma ação individual.

Além destes obstáculos, a ação coletiva mitiga, especialmente, as vulnerabilidades processuais de dificuldades na técnica jurídica, ausência de advogado, falta de motivação, falta de informação, litigância eventual frente a dos empregadores de litigância habitual.

De outro lado, no aspecto da celeridade processual, justamente porque o trabalhador será representado pelo sindicato e suas vulnerabilidades processuais serão mitigadas, este preferirá a ação coletiva à ação individual e, conseqüentemente, o número de ações individuais pode diminuir.

Com a diminuição da quantidade de ações individuais, haverá um volume menor de processos a serem julgados, promovendo uma conseqüente maior celeridade na atuação da Justiça do Trabalho.

Outro efeito da proposta em debate será a análise pela Justiça do Trabalho de um único processo e da existência de uma única fase de conhecimento para certificação da existência de direitos e eventuais respectivas violações em detrimento da análise de várias ações individuais com as mesmas causas de pedir e

pedidos. Haverá não só maior celeridade, mas, maior segurança jurídica na prestação jurisdicional³⁸⁷.

A fase processual posterior à fase de conhecimento, por sua vez, também será menos demorada do que no processo individual. Ainda que o incidente processual ora proposto seja individual e haja necessidade de produção de provas individualmente pelo trabalhador representado, a dilação probatória não é ampla.

Naturalmente, por se tratar de uma ação coletiva que tutela direitos individuais homogêneos, não haverá uma nova fase de conhecimento ou produção probatória complexa. Será oportunizada a produção de provas do nexo de causalidade da realidade de labor do trabalhador com a matéria da ação coletiva (como já ocorre no modelo atual) e, além disso, das condições pessoais que se amoldam ao caso, para posterior quantificação.

Como exemplo prático da proposta ofertada, na hipótese citada por Amauri Mascaro Nascimento de horas *itinere*, o trabalhador fará prova do nexo de causalidade da ação consigo e, em acréscimo, do seu local de residência, endereço do local de trabalho e horas gastas no percurso.

Em casos de supressão de horas extras e requerimento da indenização prevista na Súmula n. 331 do Tribunal Superior do Trabalho, após a fase de conhecimento em ação coletiva em que o sindicato obtiver êxito em demonstrar que determinada categoria de determinada empresa teve horas extras suprimidas, bastará ao trabalhador que se inclui nestas condições a prova de quantidade de horas extras exercida, por quantos anos e respectivos valores.

³⁸⁷ Ressalta-se que não há litispendência entre a ação coletiva e ação individual com as mesmas causas de pedir e pedido, o que poderia importar em um acréscimo do número de ações a serem julgadas pela Justiça do Trabalho. Contudo, a proposta apresentada, exatamente por buscar promover o incentivo do ajuizamento de ações coletivas para tutela de direitos individuais homogêneos pelos sindicatos, almeja uma mudança na cultura litigiosa dos trabalhadores brasileiros. Como descrito, pelas vantagens das ações coletivas face às ações individuais, busca-se viabilizar uma alteração na forma de requerimento da prestação jurisdicional para que o número de ações individuais diminua e o trabalhador - representado coletivamente - enfrente menores riscos e vulnerabilidades processuais.

No mesmo sentido, poderá o sindicato mover ação coletiva para requerer o pagamento de minutos residuais por desrespeito ao intervalo intrajornada de 60 minutos pela empresa para uma específica parcela de trabalhadores. Estes tão-somente deverão produzir prova de quantos minutos costumavam gozar de intervalo e, posteriormente, requerer a diferença.

Em casos de dispensa de diversos trabalhadores da empresa sem o pagamento de verbas rescisórias, poderá o sindicato mover ação coletiva para reconhecer o seu não pagamento para a coletividade, bastando aos representados a prova do labor, do salário e do tempo de vínculo empregatício.

Por fim, dentre as muitas possibilidades, cita-se o caso de reconhecimento em ação coletiva de ilegalidade de compensação e/ou banco de horas, de forma que o trabalhador apenas necessitará requerer a juntada dos cartões de ponto pela empresa para o cálculo das horas ilegalmente compensadas ou computadas no banco de horas.

Reitera-se que pelos direitos individuais homogêneos serem divisíveis, é possível tornar a fase subsequente ao conhecimento processual divisível para cada representando.

Portanto, pelas características descritas, entende-se que a proposta apresentada irá viabilizar, além de maior acesso à Justiça para os trabalhadores, maior segurança jurídica nas decisões, redução do número de ações individuais e, conseqüentemente, maior celeridade processual.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Adotando-se a premissa do movimento dialético como constante no mundo jurídico e fático, junto aos fundamentos fornecidos pela doutrina filosófica (culturalismo), teórica geral do direito (positivismo crítico) e sociológica (sociedade de massas e pós-modernidade) analisam-se as regras de processo coletivo do trabalho na tentativa de melhor adaptá-las ao momento atual.

A partir dos alicerces teóricos apresentados, em sua interpretação conjunta com as normas adjetivas e materiais de processo geral (acesso à jurisdição justa) e processo coletivo do trabalho brasileiro (ações coletivas trabalhistas que tutelam direitos individuais homogêneos), todas essas realidades, por sua vez, relacionadas à representatividade e ação sindical, busca-se sugerir uma mudança hermenêutica dos interesses adequação e utilidade dos sindicatos para promoção de uma possível alternativa de acesso à Justiça à coletividade trabalhista.

A proposta oferecida inicialmente é de se atribuir legitimidade ativa aos sindicatos para a defesa de direitos individuais homogêneos dos trabalhadores em juízo mesmo nas hipóteses de necessidade de produção de provas individualmente pelos trabalhadores após a fase de conhecimento e, em complemento, a criação de um novo incidente processual intermediário na fase de liquidação coletiva.

O sentido que se busca imprimir neste movimento dialético conceitual não é, de forma alguma, de criticar as teorias clássicas presentes na doutrina ou jurisprudência sobre o tema, mas de promover uma nova forma de interpretação (ou de reinterpretação) dos interesses adequação e utilidade dos sindicatos no contexto das ações coletivas vinculadas a direitos individuais homogêneos sob a ótica de um efetivo respeito da substância-garantia da Constituição Federal de 1988 e da instrumentalidade do processo.

O direito (e o processo) do trabalho brasileiro, acostumado em ser vanguarda e progressista na análise da realidade social e da prestação jurisdicional acompanhou, sem conseguir seguir os mesmos passos e a mesma velocidade, a revolução promovida pela coletivização do direito material e processual. É

necessário que a doutrina e a jurisprudência trabalhista se debrucem sobre a matéria.

A prestação jurisdicional trabalhista, sob constante influência da realidade social – seja pelas novas profissões ou pelos novos contextos laborais – necessita se reinventar não só para garantir a manutenção de sua existência mas, essencialmente, para cumprir a missão constitucional de garantir aos empregados e empregadores uma solução rápida e eficaz de suas lides, viabilizando a preservação da paz e da segurança jurídica na conflituosa relação entre capital e trabalho.

Justamente por isso o movimento sindical, o processo coletivo e a prestação jurisdicional trabalhista, no âmbito da sociedade de massas e de pós-trabalho, necessitam de uma verdadeira metamorfose que decorrerá da atualização da compreensão e da interpretação dos conceitos clássicos em compatibilização com as novas realidades sociais e laborais.

Busca-se, como descrito, sugerir uma mudança na cultura de litigiosidade laboral de utilização de inúmeras ações individuais para o incentivo do ajuizamento de ações coletivas pelos sindicatos para tutela de direitos individuais homogêneos em hipóteses de inexistência de necessidade de produção probatória complexa.

Não se trata de criar uma nova fase de conhecimento ou demorada produção de provas na fase de liquidação processual, mas, justamente porque os direitos individuais homogêneos são divisíveis, possibilitar que nas hipóteses de massivo desrespeito aos mesmos, os trabalhadores possam, além de comprovar o nexo de causalidade com a lide coletiva, demonstrar as condições pessoais que constituem e quantificam o direito debatido.

É neste sentido de promover novas compreensões e atualização da prestação jurisdicional que se espera que esta dissertação possa contribuir com o movimento dialético das interpretações sobre os interesses adequação e utilidade para atribuir legitimidade ativa aos sindicatos na defesa de direitos individuais homogêneos dos trabalhadores em juízo mesmo nas hipóteses de necessidade de dilação probatória individual pelos representados após a fase de conhecimento,

concomitantemente à criação de um incidente processual intermediário na fase de liquidação coletiva para eventual produção probatória.

Com o incentivo do ajuizamento de ações coletivas para tutela de direitos individuais homogêneos o número das massivas ações individuais irá diminuir, viabilizando uma prestação jurisdicional mais célere pela Justiça do Trabalho, maior segurança jurídica, a mitigação de diversas vulnerabilidades processuais pela representação coletiva, em especial menores riscos de pagamento de custas e sucumbência pelo trabalhador e, assim, o respeito à substância-garantia constitucional do acesso à Justiça.

REFERÊNCIAS

- ABBOUD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini. Direito subjetivo I: conceito, teoria geral e aspectos constitucionais. **Revista de Direito Privado**, v. 52, p. 11, out. 2012.
- ABELHA, Marcelo. **Ação civil pública e meio ambiente**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.
- ACOSTA, Alberto. **O bem viver**: uma oportunidade para imaginar outros mundos. Tradução Tadeu Breda. São Paulo: Autonomia Literária/Elefante, 2016.
- ALMEIDA, Cleber Lúcio de. Anotações sobre a efetividade da jurisdição e do processo. **Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional**. v. 9, 2015, pp. 389-406, ago. 2015.
- ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Direito processual coletivo brasileiro**: um novo ramo do direito processual (princípios, regras interpretativas e a problemática da sua interpretação e aplicação). São Paulo: Saraiva, 2003.
- ALMEIDA NETO, João Alves de. Legitimidade dos entes sindicais para a tutela jurídica dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos. *In*: (coord.) DIDIER JUNIOR, Fredie; MOUTA, José Henrique. **Tutela jurisdicional coletiva**. Salvador: JusPodivm, 2009.
- ALVES, Cleber Francisco. O percurso histórico da consolidação do direito de acesso igualitário à justiça no Brasil. **Revista de Processo**. v. 184, 2010, pp. 329-362, jun. 2010.
- ALVIM, Arruda. Ação civil pública. *In*: GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Processo coletivo**: do surgimento à atualidade. São Paulo: RT, 2014.
- ALVIM, Arruda. Anotações sobre as perplexidades e os caminhos do processo civil contemporâneo – sua evolução ao lado do direito material. **Revista de Processo**. v. 64, 1991, pp. 7-23, out- dez. 1991.
- ALVIM, Arruda *et al.* **Código de defesa do consumidor comentado e legislação correlata**. São Paulo: RT, 1991.
- ALVIM NETTO, José Manoel Arruda. O direito de defesa e a efetividade do processo: 20 anos após a vigência do Código. **Revista de Processo**. v. 79, 1995, pp. 207-221, jul-set. 1995.
- ALVIM NETTO, José Manoel Arruda. Da jurisdição – estado-de-direito e função jurisdicional. **Doutrinas Essenciais de Processo Civil**, v. 2, p. 331, out. 2011.
- AMORIM, Paula Cristina Pereira. **A lei da ação popular e o regime das contra-ordenações ambientais**. Os labirintos da “law in action”. Dissertação. Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Coimbra, Portugal, 2014.

ANDRADE, Carlos Drummond de (1902-1987). **Antologia poética**. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

ARAÚJO FILHO, Luiz Paulo da Silva. **Ações coletivas**: a tutela jurisdicional dos direitos individuais homogêneos. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

ARENDT, Hannah. **Origens do totalitarismo**. Tradução de Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.

ARTUR, Karen. Sindicatos e justiça. Mecanismos judiciais e exercício de direitos. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, v. 29, n. 84, fev. 2014.

AZEVEDO, André Jobim de. Relações contemporâneas de trabalho: observações. *In*: FREDIANI, Yone (coord.). **A valorização do trabalho autônomo e a livre-iniciativa**. Porto Alegre: Magister, 2015.

BASTOS, Celso Ribeiro. Tutela dos interesses difusos no direito constitucional brasileiro. **Revista do Serviço Público**, v. 39, n. 2, pp. 53-62, 12 jul. 2017.

BAUMAN, Zygmunt. **Globalização**: as consequências humanas. Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Zahar, 1999.

BECK, Ulrich. **Sociedade de risco**: rumo a uma outra modernidade. Tradução de Sebastião Nascimento. 2. ed. São Paulo: Editora 34, 2001.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Direito e processo**: influência do direito material sobre o processo. São Paulo: Malheiros, 2003.

BELMONTE, Alexandre Agra. Problemas jurídicos do teletrabalho. **Revista de Direito do Trabalho**, v. 127, pp. 13-27, jul-set. 2007.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcelos (coord.); GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* (colab.). **Dano ambiental**: prevenção, reparação e repressão. São Paulo: RT, 1993.

BERGSTEIN, Lais; MARQUES, Claudia Lima. Socialização de riscos e reparação integral do dano no direito civil e do consumidor no Brasil. **CONPEDI Law Review**, Costa Rica, v. 3, n. 1, jan-jun. 2017.

BERZOINI, Ricardo José Ribeiro. **Proposta de emenda à constituição**. Projeto de Lei de Relações Sindical. Fórum Nacional do Trabalho. Ministério do Trabalho e Emprego, 2005.

BESTETTI, Eduardo Moraes. Direitos individuais homogêneos trabalhistas: uma contribuição para o estabelecimento de critérios de caracterização. **Revista Páginas de Direito**, Porto Alegre, ano 18, n. 1359, 28 set. 2018.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BUENO, Cassio Scarpinella. *As class actions* norte-americanas e as ações coletivas brasileiras: pontos para uma reflexão conjunta. **Revista de Processo**, v. 82, pp. 92-151, São Paulo: RT, 1996.

BUNKER, Robert E. The new federal equity rules. **Michigan Law Review**, 1913.

BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte (1987). **O processo histórico da elaboração do texto constitucional**: mapas demonstrativos. Trabalho elaborado por Dilsson Emílio Brusco; Ernani Valter Ribeiro. Brasília: Câmara dos Deputados, Coordenação de Publicações, 1993.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em Números 2018**: ano-base 2017, Brasília: CNJ, 2018.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Relatório Geral da Justiça do Trabalho**. Ano base – 2016. Relatório analítico. Coordenadoria de Estatística e Pesquisa do TST. Brasília: CESTP, 2017.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Relatório Geral da Justiça do Trabalho**. Ano base – 2018. Relatório analítico. Coordenadoria de Estatística e Pesquisa do TST. Brasília: CESTP, 2019.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CAPPELLETTI, Mauro. Formazioni sociali e interessi di grupo davanti ala giustiza civile. **Rivista di Diritto Processuale**, ano XXX, II série, n. 3, pp. 361-402, jul.-set., 1975.

CAPPELLETTI, Mauro. Os métodos alternativos de solução de conflitos no quadro do movimento universal de acesso à justiça. **Revista de Processo**, v. 74, 1994, pp. 82-97, abr.-jun.1994.

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

CAVALCA, Renata Falson. O teletrabalho: a questão do trabalho e suas interseções com a tecnologia. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, v. 106, pp. 171-200, mar.-abr., 2018.

CAVALCANTI, Marcos de Araújo. O desenvolvimento das ações coletivas estrangeiras e a influência exercida no direito processual coletivo brasileiro. **Revista dos Tribunais**, v. 940, 2014, p. 89, fev. 2014.

CINTRA, Antônio Carlos Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. **Class action e mandado de segurança coletivo**. São Paulo: Saraiva, 1990.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos da teoria geral do Estado**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 1991.

DE CICCIO, Cláudio. **História do direito e do pensamento jurídico**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

DIDIER JÚNIOR, Fredie; ZANETI JÚNIOR, Hermes. **Curso de direito processual civil – processo coletivo**. v. 4. Salvador: JusPodvim, 2007.

DINARMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. I. São Paulo: Malheiros, 2005.

DONNINI, Rogério. **Responsabilidade civil na pós-modernidade**: felicidade, proteção, enriquecimento com causa e tempo perdido. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2015.

ENCICLOPÉDIA JURÍDICA DA PUC-SP. **Tomo I (recurso eletrônico)**: teoria geral e filosofia do direito. (coord.) CAMPILONGO, Celso Fernandes; GONZAGA, Álvaro; FREIRE, André Luiz. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017.

FERNANDES, Reinaldo de Francisco. **A legitimação para as demandas coletivas no processo do trabalho**: a legitimação sindical privilegiada. Dissertação (Mestrado em Direito do Trabalho), Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2010.

FERRAJOLI, Luigi. A questão do embrião entre direito e moral. **Revista do Ministério Público**, Coimbra, ano 24, n. 94, abr.-jun. 2003.

FERRAJOLI, Luigi. Constitucionalismo principialista e constitucionalismo garantista. *In*: ROSA, Alexandre Morais da. *et. al.* **Garantismo, hermenêutica e (neo)constitucionalismo**: um debate com Luigi Ferrajoli. (org.) FERRAJOLI, Luigi; STRECK, Lenio Luiz; TRINDADE, André Karam. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: teoria do garantismo penal. Tradução de Ana Paula Zomer Sica; Fauzi Hassan Chouk; Juarez Tavares; Luiz Flávio Gomes. 3. ed. São Paulo: RT, 2002.

FERRAJOLI, Luigi. **Poderes selvagens**: a crise da democracia italiana. Tradução de Alexander Araujo de Souza. São Paulo: Saraiva, 2014.

FERRAZ, Antonio Augusto Mello de Camargo. Interesse público, interesse difuso e defesa do consumidor. **Justitia**, v. CXXXVII, ano XLIX, jan.-mar., 1987.

FIGUEIREDO, Lucia Valle. Ação civil pública. Ação popular. A defesa dos interesses difusos e coletivos. Posição do Ministério Público. **Revista de Direito Administrativo**. v. 208, pp. 35-53, abr.-jun., 1997.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

GALANTER, Marc. Why the haves come out ahead? Speculations on the limits of legal change. **Source**: Law & Society Review, v. 9, n. 1, Litigation and Dispute Processing: Part One, pp. 95-160, autumn. 1974.

GIUGNI, Gino. **Direito sindical**. Tradução e notas Eiko Lúcia Itioka. São Paulo: LTr., 1991.

GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. **Curso de direito do trabalho**. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

GORZ, André. **Adeus ao proletariado**: para além do socialismo. Tradução de Angela Ramalho Vianna e Sérgio Goes de Paula. Rio de Janeiro: Forense, 1982.

GOTTSCHALK, Egon Felix. **Norma pública e privada no direito do trabalho**. Um ensaio sobre tendências e princípios fundamentais do direito do trabalho. São Paulo: Saraiva & CIA, 1944.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **A tutela jurisdicional dos interesses difusos**. Revista de Processo, pp. 14-15, v. 27.

GRINOVER, Ada Pellegrini. A tutela jurisdicional dos interesses difusos. **RPGE/SP**, n. 12, 1979.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *Da class action for damages à ação de classe brasileira*: os requisitos de admissibilidade. **Revista de Processo**. v. 101, 2001, pp. 11-27, jan.-mar., São Paulo: RT, 2011.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Novas tendências na tutela jurisdicional dos interesses difusos. **Revista da Faculdade de Direito**, Universidade de São Paulo, v. 79, pp. 283-307, jan. 1984.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Significado social, político e jurídico da tutela dos interesses difusos. **Revista de Processo**, v. 97, 2000, pp. 9-15, jan.-mar. 2000.

GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Processo coletivo**: do surgimento à atualidade. São Paulo: RT, 2014.

HABERMAS, Jürgen. **O discurso filosófico da modernidade**: doze lições. Tradução de Luiz Sérgio Repa, Rodnei Nascimento. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

HART, Herbert Lionel Adolphus. **O conceito de direito**. Tradução de A. Ribeiro Mendes. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001.

HEGEL, George Wilhelm Friedrich. **Introdução à história da filosofia**. Tradução de Artur Morão. Lisboa: Edições 70, 2018.

HEIDEGGER, Martin. **Introdução à filosofia**. Tradução de Marco Antonio Casanova. Revisão de tradução de Eurides Avance de Souza. Revisão técnica de Tito Lívio Cruz Romão. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

JHERING, Rudolf Von. **O espírito do direito romano**. Tradução de Rafael Benaion. Rio de Janeiro: Alba, 1943.

JONAS, Hans. **O princípio da responsabilidade**: ensaio de uma ética para uma civilização tecnológica. Tradução de Marijane Lisboa, Luiz Barros Montez. Rio de Janeiro: Contraponto: PUC Rio, 2006.

KANT, Emanuel. **Crítica da razão prática**. Tradução de Afonso Bertagnoli. Versão para eBook eBooksBrasil.com. Fonte Digital Digitalização da edição em papel da Edições e Publicações Brasil Editora S.A, São Paulo, 2004.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Tradução de João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

LAURINO, Salvador Franco de Lima. Questões atuais sobre a substituição processual. **Revista Tribunal Superior do Trabalho**, Brasília, DF, v. 74, n. 3, pp. 93-104, jul-set. 2008.

LEAL JÚNIOR, João Carlos. Neoconstitucionalism and access to justice in contemporary Brazilian State. **Revista de Processo**, v. 265, 2017, pp. 23-51, mar. 2017.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Ações coletivas e tutela antecipada no direito processual do trabalho. **Revista de Direito do Trabalho**. v. 100, 2000, pp. 111-129, out.-dez. 2000.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito do trabalho**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. Direitos humanos e acesso à justiça: o problema da efetividade dos interesses metaindividuais dos trabalhadores. **Revista de Direito do Trabalho**, v. 117, pp. 60-70, jan.-mar. 2005.

LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: RT, 2005.

LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual de processo coletivo**. 2. ed. São Paulo: RT, 2011.

LEVI, Alberto. A certificação dos contratos autônomos e a prestação de serviço no ordenamento italiano. *In*: (coord.) FREDIANI, Yone. **A valorização do trabalho autônomo e a livre-iniciativa**. Porto Alegre: Magister, 2015.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. Tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. 2. ed. v.1. Tradução de Cândido Rangel Dinamarco. Rio de Janeiro: Forense, 1985; 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

LIPOVETSKY, Gilles; SEROOPY, Jean. **A cultura – mundo: resposta a uma sociedade desorientada**. Tradução de Maria Lúcia Machado. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

LONGHI, Dânia Fiorin; SANTORO, Gabriel Henrique. Substituição processual pelo sindicato como instrumento de acesso à Justiça. *In*: MASSONI, Túlio; COLUMBU, Francesca. **Sindicatos e autonomia privada coletiva: perspectivas contemporâneas**. (org.) MASSONI, Túlio; COLUMBU, Francesca. São Paulo: Almedina, 2018.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. A concomitância de ações coletivas, entre si, e em face das ações individuais. *In*: GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Processo coletivo: do surgimento à atualidade**. São Paulo: RT, 2014.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Acesso à justiça: condicionantes legítimas e ilegítimas**. São Paulo: RT, 2011.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Interesses difusos: conceito e legitimação para agir**. 2. ed. São Paulo: RT, 1991.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Interesses difusos e coletivos. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 22, 1997, pp. 36-52, abr.-jun. 1997.

MARINONI, Luiz Guilherme Bittencourt. Da teoria da relação jurídica processual ao processo civil do estado constitucional. **Doutrinas Essenciais de Processo Civil**. v. 1, pp. 1133-1170, out. 2011.

MARX, Karl. **O capital**, Livro I: o processo de produção do capital. Tradução de Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2011.

MAZZEI, Rodrigo. Ação popular e o microsistema da tutela coletiva. *In*: (coord.) DIDIER JÚNIOR, Fredie; MOUTA José Henrique. **Tutela jurisdicional coletiva**. Salvador: JusPodivm, 2009.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor e outros interesses difusos e coletivos**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses**. 20 ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

- MAZZILLI, Hugo Nigro. **As atribuições do Ministério Público na Lei Complementar Federal 74, de 20.5.93**. Palestra proferida no dia 1º de setembro de 1993 na sede da Procuradoria-Geral da República em São Paulo.
- MELO, Raimundo Simão de. **Ação civil pública na Justiça do Trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTr., 2006.
- MOLINA, André Araújo. **Os direitos fundamentais na pós-modernidade: o futuro do direito e do processo do trabalho**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.
- MORAES, Maria Celina Bodin de. *In*: SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil: erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009, Prefácio XII.
- MORAIS, Jose Luis Bolzan de. **Do direito social aos interesses transindividuais**. Tese (Doutorado). Universidade Federal de Santa Catarina, 1995.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. A ação popular do direito brasileiro como instrumento de tutela jurisdicional dos chamados “interesses difusos”. **Temas de direito processual**, 1977.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. A ação popular do direito brasileiro como instrumento de tutela jurisdicional dos chamados “interesses difusos”. *In*: GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Processo coletivo: do surgimento à atualidade**. São Paulo: RT, 2014.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. Ações coletivas na Constituição Federal de 1988. **Revista de Processo**, v. 61, p. 187, jan. 1991.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Ensaios e pareceres de direito processual civil**. Apontamentos para um estudo sistemático da legitimação extraordinária. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971.
- MOTTA, Ivan Martins; ROTUNDO, Rafael Pinheiro. **O dano eletromagnético, o risco do desenvolvimento e os prejuízos à saúde e ao meio ambiente**. V Encontro Internacional do CONPEDI Montevideu – Uruguai. Direito civil contemporâneo I. Organização CONPEDI/UdelaR/Unisinos/URI/UFSM/Univali/UPF/FURG, 2016.
- MOUFFE, Chantal. **Sobre o político**. Tradução de Fernando Santos. São Paulo: Martins Fontes, 2015.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. A defesa do direito coletivo em ação civil pública. **Revista do Advogado**, São Paulo, ano XXVIII, n. 97, pp. 7-10, maio 2008.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. A problemática da autodefesa trabalhista. **Revista da Faculdade de Direito**. Universidade de São Paulo, São Paulo, v. 73, pp. 127-136, jan. 1978.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito processual do trabalho**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

NERY JUNIOR, Nelson. Condições da ação. **Doutrinas Essenciais de Processo Civil**. v. 2, pp. 179-186, out. 2011.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado**. 5. ed. São Paulo: RT, 2001.

OLIVEIRA, Marcelo da Silva. A ação civil pública e a tutela dos direitos individuais homogêneos pelo Ministério Público. **Revista Fundação Escola Superior do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios**, Brasília, ano 10, v. 20, pp. 113-141, jul.-dez. 2002.

OLIVEIRA JÚNIOR, Waldemar Mariz de. Tutela jurisdicional dos interesses coletivos. **Estudos sobre o amanhã** (ano 2000), Caderno 2, São Paulo, 1978.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Liberdade sindical**: recompilação de decisões e princípios do comitê de liberdade sindical do Conselho de Administração da OIT. Brasília, 1997.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Trabajo en régimen de subcontratación**. Conferencia Internacional del Trabajo, Ginebra, 85 Réunion da Oficina Internacional do Trabalho, 1997.

PETERS, Edward. Reviewed work: from medieval group litigation to modern class action by Stephen C. Yeazell. **The American Journal of Legal History**, 34, n. 4, 1990.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; STANCATI, Maria Maria Martins Silva. A ressignificação do princípio do acesso à justiça à luz do art. 3º do CPC/2015. **Revista de Processo**. v. 254, 2016, pp. 17-44, abr. 2016.

PIZZOL, Patricia Miranda. **Liquidação nas ações coletivas**. São Paulo: Lejus, 1998.

PLATÃO. **A República**. Introdução, tradução e notas de Maria Helena da Rocha Pereira. 9. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001.

PRADO JUNIOR, Caio. **Formação do Brasil contemporâneo**: colônia. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

PUGLIESI, Márcio; BRANDÃO, André Martins. Uma conjectura sobre as tecnologias de *big data* na prática jurídica. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais**, Belo Horizonte, n. 67, pp. 453-482, jul.-dez. 2015.

RAZ, Joseph. **The authority of law**. Essays on law and morality. Oxford: Oxford University Press, 1979.

REALE, Miguel. **Horizontes do direito e da história**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

REALE, Miguel. **Introdução à filosofia**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

REALE, Miguel. Situações subjetivas e direito subjetivo. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, pp. 9-24, 1976.

REALE, Miguel. **Teoria tridimensional do direito**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

ROBORTELLA, Luiz Carlos; PERES, Antonio Galvão. Subordinação estrutural na terceirização de serviços. Subversão dogmática. *In*: (coord.) FREDIANI, Yone. **A valorização do trabalho autônomo e a livre-iniciativa**. Porto Alegre: Magister, 2015.

RODRIGUES, Carlos Alexandre. A uberização das relações de trabalho. **Revista dos Tribunais**, v. 996, pp. 311-341, out. 2018.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. O direito constitucional à jurisdição. *In*: (coord.) TEIXEIRA, Sálvio Figueiredo. **As garantias do cidadão na justiça**. São Paulo: Saraiva, 1993.

ROCHA, Ibraim José das Mercês. **Ação civil pública e o processo do trabalho**. São Paulo: LTr, 1996.

ROMAR, Carla Teresa Martins. Gratuidade e sucumbência sob a perspectiva do acesso à justiça. *In*: (org.) MONTAL, Zélia Maria Cardoso; CARVALHO, Luciana Paula de Vaz. **Reforma trabalhista em perspectiva: desafios e possibilidades**. São Paulo: LTr., 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos fundamentais e processo. O direito à proteção e promoção da saúde entre tutela individual e transindividual. **Revista de Processo**. v. 199, 2011, pp.13-40, set. 2011.

SALLES, Carlos Alberto de. *Class actions*: algumas premissas para comparação. **Revista de Processo**. v. 174, 2009, pp. 215-236, ago. 2009.

SANTOS, Milton. **Por uma outra globalização: do pensamento única à consciência universal**. 23. ed. Rio de Janeiro: Record, 2013.

SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Sindicatos e ações coletivas: acesso à justiça, jurisdição coletiva e tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos**. São Paulo: LTr., 2003.

SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Sindicatos e ações coletivas: acesso à justiça, jurisdição coletiva e tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos**. 2. ed. São Paulo: LTr., 2008.

SCHOLZ, Trebor. **Cooperativismo de plataforma**: contestando a economia do compartilhamento corporativo. Tradução e comentários de Rafael A. F. Zanatta. São Paulo: Fundação Rosa Luxemburgo/Elefante/Autonomia Literária, 2016.

SOUSA, Miguel Teixeira. **A legitimidade popular na tutela dos interesses difusos**. Lisboa: Lex, 2003.

SILVA, Homero Batista Mateus da. A coletivização necessária do processo individual do trabalho – proposta de criação de varas especializadas em ações coletivas. *In*: (coord.) MASSONI, Túlio; COLUMBU, Francesca. **Sindicatos e autonomia privada coletiva**: perspectivas contemporâneas. São Paulo: Almedina, 2018.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

SILVA, Walküre Lopes Ribeiro da. Representação e representatividade no contexto da liberdade sindical. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, v. 101, pp. 259-280, jan.-dez. 2006.

SILVA, Wallace Antonio Dias. Entregadores de aplicativos estão em um limbo do Direito do Trabalho? **Justificando**, v. 1, pp. 1-4, 2019.

SILVA, Wallace Antonio Dias. Instrumentos jurídicos de proteção contra os efeitos nocivos das ondas eletromagnéticas: princípio da precaução e teoria dos distúrbios anormais na vizinhança. **Revista Juris Uni Toledo**, v. 4, pp. 181-200, 2019.

SILVA, Wallace Antonio Dias; ROMAR, Carla Teresa Martins. Reinterpretação do interesse-utilidade e interesse-adequação das ações coletivas trabalhistas sob a ótica da pós-modernidade. **Acesso à justiça II** [Recurso eletrônico *on-line*] organização CONPEDI/ UNISINOS, v. 1, pp. 187-207, 2018.

SLEE, Tom. **Uberização**: a nova onda do trabalho precarizado. Tradução de João Peres; notas de edição de Tadeu Breda e João Peres. São Paulo: Elefante, 2017.

SOARES, Matheus Augusto. **Uma perspectiva arqueogenealógica e ética das Relações Internacionais**: os saberes, os poderes e os sujeitos que orbitam os domínios da paz. Dissertação (Mestrado em Relações Internacionais), Universidade de Brasília, Brasília, 2016.

SUPIOT, Alain. **Transformações do trabalho e futuro do direito do trabalho na Europa**. Coimbra: Coimbra, 2003.

SÜSSEKIND, Arnaldo. **Direito constitucional do trabalho**. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

TARTUCE, Fernanda. **Igualdade e vulnerabilidade no processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

TARTUCE, Fernanda. **Vulnerabilidade como critério legítimo de desequiparação no processo civil**. Tese (Doutorado em Direito Processual). Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Celeridade e efetividade da prestação jurisdicional. Insuficiência da reforma das leis processuais. **Revista de Processo**, v. 125, 2005, pp. 61-78, jul. 2005.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Relatório geral luso-americano**. VII Seminário Internazionale su Formazione e caratteri del sistema giuridico latino americano e problemi del processo civile. Università degli Studi di Roma “Tor Vergata”, Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, Instituto Italo – Latino Americano e Associazione di Studi Sociali Latino-Americani. Roma, 16-18, maggio, 2002.

VENTURINI, Elton. **A tutela dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos no Brasil**. Perspectivas de um Código Brasileiro de Processos Coletivos. São Paulo: Malheiros, 2007.

VENTURINI, Elton. **Processo civil coletivo**: a tutela jurisdicional dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos no Brasil: perspectivas de um código brasileiro de processos coletivos. São Paulo: Malheiros, 2007.

VIGORITI, Vincenzo. **Interessi collettivi e processo**. Milano: Giuffrè, 1979.

WALUCHOW, Wilfrid J. **Positivismo jurídico incluyente**. Tradução de Marcela S. Gil; Romina Tesone. Barcelona: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, 2007.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. Considerações sobre a liquidação de sentença coletiva na proposta de Código Modelo. *In*: GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Processo coletivo**: do surgimento à atualidade. São Paulo: RT, 2014.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Curso avançado de processo civil**. v. 1: teoria geral do processo e processo de conhecimento. Luiz Rodrigues Wambier; Eduardo Talamini. 12. ed. São Paulo: RT, 2011.

WATANABE, Kazuo. Tutela jurisdicional dos interesses difusos: a legitimação para agir. *In*: GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* **Processo coletivo**: do surgimento à atualidade. São Paulo: RT, 2014.

WITTGENSTEIN, Ludwig. **Tractatus logico-philosophicus**. Tradução, apresentação e estudo introdutório de Luiz Henrique Lopes dos Santos. 3. ed. São Paulo: Edusp, 2010.

YEAZELL, Stephen. **From medieval group litigation to the modern class action**. New Haven: Yale University Press, 1987.

ZANGRANDO, Carlos Henrique da Silva. **Processo do trabalho**: moderna teoria geral do direito processual. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

ZAVASCKI, Teori Albino. Defesa de direitos coletivo e defesa coletiva de direitos. **Revista de Informação Legislativa**, v. 32, n. 127, pp. 83-96, jul.-set., 1995.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo**: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 6. ed. São Paulo: RT, 2014.

SITES

ALVIM, José Eduardo Carreira. Justiça: acesso e descesso. **Revista Jus Navigandi**. Teresina, ano 8, n. 65, 1 maio 2003. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/4078>. Acesso em: 20 jan. 2019.

CARVAS, Felipe. **Cadastro nacional de ações coletivas**. Artigo apresentado como requisito parcial de aprovação na matéria “Tutela Jurisdicional Coletiva”, sob a regência dos Professores Doutores Patricia Miranda Pizzol e Gilson Delgado Miranda, do Programa de Pós-Graduação da PUC-SP – Mestrado em Direito das Relações Sociais, Direitos Difusos e Coletivos. Grupo de pesquisa Tutela Jurisdicional dos Direito Coletivos, p. 10. Disponível em: https://www.pucsp.br/tutelacoletiva/download/cadastro_nacional_pessoas_coletivas.pdf. Acesso em: 28 set. 2019.

CHATRIOT, Alain; LEMERCIER, Claire. Les corps intermédiaires. **Dictionnaire critique de la République**, Flammarion, 2002, pp. 691-698. Disponível em: <https://hal.archives-ouvertes.fr/>. Acesso em: 09 fev. 2020.

COIMBRA, Rodrigo. Direitos transindividuais trabalhistas: jurisdição trabalhista coletiva e direito objetivo. **Processos Coletivos**, Porto Alegre, RS, v. 3, n. 3, set. 2012. Disponível em: <http://www.processoscoletivos.com.br/index.php/36-volume-3-numero-3-trimestre-01-07-2012-a-30-09-2012/1001-direitos-transindividuais-trabalhistas-jurisdicao-trabalhista-coletiva-e-direito-objetivo>. Acesso em: 30 set. 2019.

CUCATTI, Susana Haydee Flores. O estudo da *class action* como instrumento de tutela nas ações coletivas. Direito e Direitos – **Revista Eletrônica de Direito**, UNISAL. Americana, p. 7. Disponível em: <http://revista.unisal.br/am/index.php/rdiram/article/view/125>. Acesso em: 02 set. 2019.

GAIZO, Flavia Viana Del. **A definição de direitos metaindividuais e o microssistema da tutela coletiva**. Grupo de Pesquisa Tutela Jurisdicional dos Direitos Coletivos. Disponível em: <https://www.pucsp.br/tutelacoletiva/download/ARTIGO-4-flavia-viana.pdf>. Acesso em: 02 set. 2019.

LEGISLAÇÃO

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988, com as alterações determinadas pelas Emendas Constitucionais de Revisão 1 a 6/94, pelas Emendas Constitucionais 1/92 a 91/2016 e pelo Decreto Legislativo 186/2008. Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2016.

BRASIL. **Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943**. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Diário Oficial da União. 09 ago. 1943. Retificado pelo Decreto-Lei n. 6.353, de 1944 e retificado pelo Decreto-Lei n. 9.797, de 1946.

BRASIL. **Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Diário Oficial da União. 12 set. 1990. Edição extra e retificado em 10 jan. 2007.

BRASIL. **Lei n. 11.419, de 19 de dezembro de 2006**. Dispõe sobre a informatização do processo judicial; altera a Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil; e dá outras providências. Diário Oficial da União. 20 dez. 2006.

BRASIL. **Resolução CSJT 136, de 25 de abril de 2014**. Institui o Sistema Processo Judicial Eletrônico da Justiça do Trabalho – PJe-JT como sistema de processamento de informações e prática de atos processuais e estabelece os parâmetros para sua implementação e funcionamento. Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho. 14 maio 2014.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **Federal rules of civil procedure**. Title IV. Parties. Rule 23. Class Actions. Disponível em: https://www.law.cornell.edu/rules/frcp/rule_23. Acesso em: 30 set. 2018.

DECISÕES JUDICIAIS

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.414 Alagoas**, Tribunal Pleno, Rel. Luiz Fux, DJe 17 jun. 2013. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?doTP=TP&docID=3994214>. Acesso em: 10 set. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.487 Distrito Federal**, Tribunal Pleno, Rel. Rosa Weber, DJe 18 dez. 2017. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14222692>. Acesso em: 10 set. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 82.959-7 São Paulo**, Tribunal Pleno, Rel. Marco Aurélio, DJ 01 set. 2006. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=79206>. Acesso em: 10 set. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 95.009-4 São Paulo**, Tribunal Pleno, Rel. Eros Grau, DJe 18 dez. 2008. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=570249>. Acesso em: 10 set. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 586.224 São Paulo**, Tribunal Pleno, Rel. Luiz Fux, DJe 08 maio 2015. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=8399039>. Acesso em: 10 set. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal **Recurso Extraordinário 631.111**, Tribunal Pleno. Rel. Teori Zavascki, DEJT 30 out. 2014. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=274144301&ext=.pdf>. Acesso em: 22 set. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 88.3642**, Tribunal Pleno, Rel. Ricardo Lewandowski, Dje 25 jun. 2015, Tema 823, Legitimidade dos sindicatos para a execução de título judicial, independentemente de autorização dos sindicalizados. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?numero=970823&classe=RE-RG>. Acesso em: 02 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo 25800-86.2009.5.09.0665**, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Rel. Augusto César Leite de Carvalho, DEJT 06 mar. 2015. Disponível em: <http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaDocumento/acordao.do?anoProclnt=2010&numProclnt=165451&dtaPublicacaoStr=06/03/2015%2007:00:00&nia=6295109>. Acesso em: 02 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo Ag-AIRR-701-75.2011.5.02.0007**, Órgão Especial, Rel. Renato de Lacerda Paiva, DEJT 15 maio 2018. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/60a6719d61ae2482b7d6d46183eb2661>. Acesso em: 26 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo AIRR-867-36.2014.5.03.0020**, Oitava Turma, Rel. Dora Maria da Costa, DEJT 07 jun. 2019. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/4889adb231aee0b7070c9a349f3ccbb5>. Acesso em: 26 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo AIRR-20892-34.2015.5.04.0141**, Sexta Turma, Rel. Kátia Magalhães Arruda, DEJT 23 nov. 2018. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/8cc0188f5c26a6a0660dc48abe69f1c9>. Acesso em: 26 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo Ag-AIRR-203100-24.2011.5.16.0001**, Segunda Turma, Rel. Delaíde Miranda Arantes. DEJT 30 nov. 2018. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/5e3f93c95fd183ec2cdf8767b78383fa>. Acesso em: 22 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo Ag-E-ED-RR - 1010-82.2010.5.02.0023**, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Rel. José Roberto Freire Pimenta, DEJT 11 out. 2018. Disponível em: <http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaDocumento/acordao.do?anoProclnt=2012&numProclnt=184912&dtaPublicacaoStr=11/10/2018%2007:00:00&nia=7231249>. Acesso em: 02 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo AgR-AIRR - 49500-93.2006.5.06.0014**, Primeira Turma, Rel. Walmir Oliveira da Costa. DEJT 11 maio 2012. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/452b77e8f9861f445455abb1a546c719>. Acesso em: 22 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo AIRR 21800-59.2007.5.15.0014**, Terceira Turma, Rel. Mauricio Godinho Delgado, DEJT 19 out. 2012. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/25d4963a61d0ab2878d2dbe0d525a60e>. Acesso em: 22 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo AIRR-81341-31.2003.5.03.0003**, Sétima Turma, Rel. Guilherme Augusto Caputo Bastos. DEJT 18 dez. 2009. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/17ee6f08bdc3685b435761da837eacea>. Acesso em: 22 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo AIRR-161300-35.2009.5.02.0014**, Segunda Turma, Rel. José Roberto Freire Pimenta, DEJT 01 mar. 2019. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/cfae47789bf72771db47e6f0462e9f90>. Acesso em: 26 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo AIRR-1.443/2003-201-02-40.5**, Oitava Turma, Relatora Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, DEJT 11 abr. 2008. Disponível em: <http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaDocumento/acordao.do?anoProclnt=2007&numProclnt=140597&dtaPublicacaoStr=11/04/2008%2000:00:00&nia=4381534>. Acesso em: 04 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo ARR-3229-70.2012.5.12.0039**, Terceira Turma, Rel. Mauricio Godinho Delgado, DEJT 07 jan. 2019. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/d6a83d7b88c4208422d99601151d3372>. Acesso em: 26 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo ARR-20894-04.2015.5.04.0141**, Segunda Turma, Rel. Maria Helena Mallmann, DEJT 16 nov. 2018. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/a5fa8d76ad4ed827549ceb484f8fdc01>. Acesso em: 26 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo E-ARR-329-63.2011.5.04.0010**, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais. Rel. Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, DEJT 04 maio 2018. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/755deec6a174a7acd52448a219cf370e>. Acesso em: 22 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo E-ED-RR-82400-70.2004.5.19.0004**, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais. Rel. Walmir Oliveira da Costa, DEJT 24 de novembro de 2017. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/6d0ac1becef30ac3791ebd61cab9ec95>. Acesso em: 22 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo E-ED-RR-98900-06.2008.5.03.0074**. Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Rel. Ives Gandra Martins Filho. DEJT 25 nov. 2016. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/1e646f3302a465b40d4368080e986362>. Acesso em: 22 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo E-ED-RR - 150600-97.2005.5.01.0036**, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais. Rel. Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, DEJT 14 fev. 2014. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/26968dc1beea39daee347d189fa77935>. Acesso em: 22 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo E-ED-RR-49900-97.2007.5.17.0004**, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Relator José Roberto Freire Pimenta, DEJT 07 jun. 2019. Disponível em: <http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaDocumento/acordao.do?anoProclnt=2009&numProclnt=732185&dtaPublicacaoStr=07/06/2019%2007:00:00&nia=7353552>. Acesso em: 02 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo E-RR-204000-51.2013.5.13.0023**, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Relator Maria Cristina Irigoyen Peduzzi. DEJT 23 mar. 2018. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/337bbca715ea9cdee34bd94b4decabbf>. Acesso em: 22 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo E-RR-59-57.2013.5.09.0195**, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Relator Cláudio Mascarenhas Brandão. DEJT 24 ago. 2018. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/4b0e08d5a2007acc36a8e66691fc7180>. Acesso em: 22 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho **Processo E-RR - 1367-09.2010.5.02.0073**, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Rel. José Roberto Freire Pimenta, DEJT 10 jun. 2016. Disponível em: <http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaDocumento/acordao.do?anoProclnt=2014&numProclnt=79570&dtaPublicacaoStr=10/06/2016%2007:00:00&nia=6684470>. Acesso em: 02 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo E-RR-2800-47.2005.5.05.0006**, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Rel. Delaíde Miranda Arantes. DEJT 15 out. 2012. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/d13b0735f31c2d78f44ad6522284333b>. Acesso em: 22 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo E-RR - 958900-51.2007.5.09.0673**, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais. Relator Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, DEJT 18 set. 2015. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/381326d1ad4695b44eb6013f3826bf74>. Acesso em: 22 set. 2019

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo RO-2655-70.2010.5.18.0000**, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Rel. Maria Helena Mallmann. DEJT 15 jun. 2018. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/f7c2b6eb8ae550dcac2f738aadcd6d>. Acesso em: 22 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo RO-327-27.2013.5.23.0000**, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Rel. Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira. DEJT 05 ago. 2016. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/9eedcd6aa557cb453d63b84952626507>. Acesso em: 22 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo RO-746-43.2016.5.05.0000**, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Rel. Delaíde Miranda Arantes. DEJT 15 mar. 2019. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/4d9a921d9070406df1a97e1e52b47c23>. Acesso em: 22 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo ROACP-245000-51.2004.5.01.0000**, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Rel. Fernando Eizo Ono. DEJT 29 ago. 2008. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/bb3f088456e063f480955eaf6f0c2157>. Acesso em: 22 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo RR-1204-21.2010.5.03.0099**, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Rel. Aloysio Corrêa da Veiga, DEJT 21 mar. 2014. Disponível em: <http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaDocumento/acordao.do?anoProclnt=2013&numProclnt=134911&dtaPublicacaoStr=21/03/2014%2007:00:00&nia=6032240>. Acesso em: 04 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo RR-71800-91.2004.5.04.0461**, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Relator José Roberto Freire Pimenta, DEJT 03 maio 2013. Disponível em: <http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaDocumento/acordao.do?anoProclnt=2007&numProclnt=216843&dtaPublicacaoStr=03/05/2013%2007:00:00&nia=5857102>. Acesso em: 04 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo RR-210800-21.2008.5.15.0054**, Sétima Turma, Rel. Des. convocado Altino Pedrozo dos Santos, DEJT 23 mar. 2018. Disponível em: <http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaDocumento/acordao.do?anoProclnt=2011&numProclnt=47931&dtaPublicacaoStr=23/03/2018%2007:00:00&nia=7098025>. Acesso em: 04 set. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula n. 310 do TST**. Súmula cancelada – Res. 119/2003, DJ 01-10-2003. Redação original – Res. 1/1993, DJ 06, 10 e 12-05-1993.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula n. 271 do TST**. Súmula cancelada – Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21-11-2003.

Referências normativas (Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT)

ABNT NBR 6023: 2018 – Informação e documentação – Referências – elaboração

ABNT NBR 6022:2018 – Informação e documentação – Artigo em publicação periódica técnica e/ou científica – Apresentação

ABNT NBR 6027: 2012 – Informação e documentação – Informação e documentação – Sumário – Apresentação

ABNT NBR 14724: 2011 – Informação e documentação – Trabalhos acadêmicos – Apresentação

ABNT NBR 15287: 2011 – Informação e documentação – Projetos de pesquisa – Apresentação

ABNT NBR 6034: 2005 – Informação e documentação – Índice – Apresentação

ABNT NBR 12225: 2004 – Informação e documentação – Lombada – Apresentação

ABNT NBR 6024: 2003 – Informação e documentação – Numeração progressiva das seções de um documento escrito – Apresentação

ABNT NBR 6028: 2003 – Informação e documentação – Resumo – Apresentação

ABNT NBR 10520: 2002 – Informação e documentação – Citações em documentos – Apresentação