

A FUNÇÃO DO ESTADO NO CUMPRIMENTO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E O TRATAMENTO DOS DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS ATRAVÉS DAS AÇÕES COLETIVAS

*THE ROLE OF THE STATE OF FUNDAMENTAL RIGHTS IN COMPLIANCE AND
TREATMENT OF INDIVIDUAL RIGHTS COLLECTIVE OF SHARES THROUGH
HOMOGENEOUS*

Tatiana Bissoni Vhoss¹

SUMÁRIO: Introdução; 1 A Reiterada Transgressão de Direitos Fundamentais; 2 A Função do Estado no Cumprimento dos Direitos Fundamentais; 3 Direitos Individuais Homogêneos e as Ações Coletivas; 4 A Tutela Jurisdicional Coletiva e os Seus Efeitos; 5 O Estado no Exercício da sua Função Executiva – Administrativa; Considerações Finais; Referências das Fontes Citadas.

RESUMO

O presente artigo tem por escopo estudar e pesquisar, através do método indutivo, as alternativas disponíveis no sistema jurídico brasileiro para tratar e prevenir a litigiosidade em massa ou as demandas repetitivas, ajuizadas para a defesa de direitos individuais homogêneos, pulverizadas em inúmeras ações individuais, que muito oneram os órgãos judiciários, objetivando alcançar uma justiça mais célere e eficaz, a fim de que o resultado seja contemporâneo às necessidades da Sociedade. O intuito é demonstrar que as ações coletivas e a supressão da divisão das funções cognitiva e executiva podem refletir consideravelmente em economia processual e efetividade, pela diminuição no número de processos ajuizados, facilitando o acesso à Justiça por parte daqueles cidadãos menos esclarecidos na defesa do seu direito lesado.

¹Aluna no curso de Mestrado Acadêmico em Ciência Jurídica do CPCJ/UNIVALI. Artigo elaborado para a disciplina Direito e Transnacionalidade, ministrada pelo professor Dr. Francisco José Rodrigues de Oliveira Neto.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos Fundamentais; Transgressão. Responsabilidade do Estado; Ações Coletivas; Justiça Eficaz.

ABSTRACT

The scope of this paper is to study and research, through the inductive method, the alternatives available in the Brazilian legal system to treat and prevent mass litigation or repetitive demands, filed for the defense of individual rights homogeneous, sprayed in numerous individual stocks, that much burden the judiciary, aiming to achieve a faster and more effective justice, so that the result is contemporary needs of society. The intention is that the collective actions and the suppression of the division of cognitive and executive functions may reflect considerably in judicial economy and efficiency, by reducing the number of lawsuits brought by facilitating access to justice for those less enlightened citizens in defense of their right injured.

KEY WORDS: Fundamental Rights; Transgression; State responsibility; Class Actions; Effective Justice.

INTRODUÇÃO

Mais de vinte anos se passaram desde a promulgação da Constituição Federal de 1988 sem que os seus ideais fossem satisfatoriamente cumpridos pelo Estado democrático de direito, por ela instituído. As normas programáticas continuam sem complementação - apesar de toda a discussão jurídica em seu entorno - as normas de eficácia plena e contida continuam insuficientemente respeitadas, os tribunais estão cada vez mais abarrotados de demandas em busca dos direitos de cidadania prometidos e a vida está cada vez mais judicializada, através da repetição do descumprimento dos preceitos fundamentais. É sabido que a Constituição constitui a ação do Estado, de modo que corresponde à ordem jurídica fundamental de uma sociedade, em qualquer tempo e lugar.

No Brasil, o número de ações propostas perante o Poder Judiciário tem crescido expressivamente a cada ano, o que reflete na litigiosidade exacerbada das relações sociais aqui estabelecidas. Nesse limiar, o presente trabalho pretende

buscar as causas e traçar as alternativas, disponíveis no sistema jurídico brasileiro, para tratar e prevenir a litigiosidade repetitiva em defesa de direitos individuais homogêneos, pulverizada em inúmeras ações individuais.

A primeira parte do estudo procura definir e descrever o processo coletivo para a defesa dos direitos individuais homogêneos, previsto na Constituição Federal e no Código de Defesa do Consumidor. A segunda parte, por sua vez, é reservada ao estudo de possibilidades jurídicas à satisfação célere dos interesses sociais através de um provimento jurisdicional eficiente, buscando demonstrar a importância do Poder Judiciário na defesa do Estado constitucional e dos direitos fundamentais.

Por que a atuação dos legitimados constitucionalmente para o exercício do poder de ação não tem sido eficiente no tratamento dessas demandas? Não tem o Estado a responsabilidade e a obrigação de fazer cumprir a Constituição na prestação dos direitos fundamentais? O objetivo de alcançar uma justiça mais célere e assertiva, a fim de que o resultado seja contemporâneo às necessidades da Sociedade, é um devaneio possível ou uma utopia?

A pesquisa realizada não tem a ambição de exaurir o tema proposto, mas tão somente, com o método indutivo, abordá-lo sob os aspectos relevantes, a fim de colaborar com o debate.

1 A REITERADA TRANSGRESSÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

Cada vez mais o Poder Judiciário Brasileiro tem recebido um número excessivo de demandas repetidas, que tratam de assuntos semelhantes, que dispensam a dilação probatória e que travam discussões no âmbito da materialidade jurídica e não fática. Medidas de agilização são adotadas, criadas e devolvidas. Reformas processuais são propostas e mutirões judiciais são realizados. Conforme o tempo passa, algumas questões são resolvidas, outras são substituídas, novas teses e

teorias surgem, porém persiste o elevado número de processos que se acumulam para julgamento nos juízos de primeira e de segunda instância do país.

O aumento de processos ajuizados pode representar, por um lado, indicativo do crescimento da consciência de cidadania dos jurisdicionados, o que os leva a ter mais disposição para lutar pelos direitos dos quais se entendem legitimados. Mas, se as pessoas se julgarem detentoras de direitos que precisam ser defendidos e afirmados isso também indica que há um crescente desrespeito aos direitos dos cidadãos por parte do Estado.

A partir disso é que se forma a enorme litigiosidade verificada na sociedade brasileira. Diariamente ações idênticas são ajuizadas por pessoas diversas, cada uma destas defendendo interesses próprios, resultantes de situações semelhantes de violação de direitos. O Poder Judiciário julga alguns milhares dessas ações, sinaliza com uma jurisprudência sedimentada sobre como serão resolvidas as demais ações que pendem ainda de julgamento, mas isso não elimina a conduta transgressora originária, a fim de que esse direito não seja novamente negado.

Observa-se que a alta litigiosidade que marca o sistema judiciário brasileiro é produzida pelo próprio Poder Público. Isso porque são as entidades da própria Administração as mais demandadas em ações repetidas ajuizadas pelos cidadãos.

Denota-se, numa análise perfunctória, que o julgamento de um número muito elevado de processos, ao invés de apontar para um trabalho produtivo, demonstra, a *contrario sensu*, que esse trabalho tem sido pouco efetivo no sentido da pacificação social. Se muitas ações têm sido julgadas, e se uma quantidade sempre maior de ações semelhantes às decididas continua sendo ajuizadas, o Poder Judiciário não vem conseguindo obter êxito, então, em afirmar o direito em nuance que faça com que seu pronunciamento seja considerado em situações futuras.

2 A FUNÇÃO DO ESTADO NO CUMPRIMENTO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Desde a idade moderna, HOBBS concebia o Estado como sendo a antítese do estado de natureza, onde o Estado civil era chamado para eliminar os defeitos daquele. E para ele:

Um Estado é considerado *Instituído* quando uma *Multidão* de homens Concorda e *Pactua*, que a qualquer Homem ou *Assembléia de homens* a quem seja atribuído pela maioria o *Direito de Representar* a pessoa de todos eles (ou seja, de ser seu *Representante*), todos sem exceção, tanto os que *Votaram a favor dele* como os que *Votaram contra ele*, *deverão Autorizar* todos o Atos e Decisões desse homem ou *Assembléia de homens*, como se fossem seus próprios Atos e Decisões, a fim de poderem conviver pacificamente e serem protegidos dos restantes homens. Todos os *Direitos e Faculdades* daquele ou daqueles a quem o Poder Soberano é conferido, mediante o consentimento do Povo reunido, derivam dessa Instituição do Estado. Posto que *pactuum*, deve entender-se que eles não estão obrigados por um Pacto anterior a respeitar nada que contradiga o presente².

Em A Política, ARISTÓTELES - apesar de ser divergente de HOBBS na definição da forma de constituição do Estado - pois para ele a origem do Estado enquanto polis ou cidade partiu da união familiar - explica que o Estado se fez para que o viver juntos seja prazeroso e pacífico e nesse ponto não há dissenso.

Aqueles, pelo contrário, que se propõem dar aos Estados uma boa constituição prestam atenção principalmente nas virtudes e nos vícios que interessam à sociedade civil, e não há nenhuma dúvida de que a verdadeira Cidade (a que não o é somente de nome) deve estimar acima de tudo a virtude. Sem isso, não será mais do que uma liga ou associação de armas, diferindo das outras ligas apenas pelo lugar, isto é, pela circunstância indiferente da proximidade ou do afastamento respectivo dos membros.³

² HOBBS, Thomas. **Leviatã ou a matéria, forma e poder do estado eclesiástico e civil**. Tradução de Rosina D'Angina. 2ª Ed. São Paulo: Ícone, 2003, p. 128.

³ ARISTÓTELES. **A política**. Tradução de Roberto Leal Ferreira. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p. 54.

O fim da sociedade civil é, portanto, viver bem; todas as suas instituições não são senão meios para isso, e a própria Cidade é apenas uma grande comunidade de famílias e de aldeias em que a vida encontra todos estes meios de perfeição e de suficiência. É isto o que chamamos uma vida feliz e honesta. A sociedade civil é pois menos uma sociedade de vida comum do que uma sociedade de honra e de virtude.⁴

Uma vez constituído o Estado democrático de direito e promulgada a sua Constituição, delimitada está a sua atuação, os seus fundamentos⁵ e os seus objetivos⁶, estando apto para o cumprimento das suas funções.

O Poder Constituinte investiu os cidadãos, como destinatários da norma, no poder subjetivo de exigir do Estado as prestações decorrentes das obrigações consagradas não apenas no texto constitucional, mas também nos princípios que o circundam.

Os princípios constitucionais, como normas jurídicas orientadoras do sistema constitucional - aí inseridos os princípios da proporcionalidade e da efetividade - possuem a função de harmonizar todo o sistema normativo, mantendo a finalidade das decisões políticas adotadas pelo Poder Constituinte. A proporcionalidade confere ao Estado os limites e a amplitude da sua atuação, cuidando para que sejam racionalmente observados os ditames da Constituição. BARROSO afirma que na produção de normas jurídicas, o Poder Público ao projetar um determinado objetivo, busca atingir uma circunstância concreta. Assim, deve observar "os motivos (circunstância de fato), os fins e os meios"⁷.

⁴ ARISTÓTELES. **A política**. Tradução de Roberto Leal Ferreira, 2002, p. 56.

⁵ "Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: I - a soberania; II - a cidadania; III - a dignidade da pessoa humana; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V - o pluralismo político. Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição." BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm, Acesso em: 22 de abr 2012.

⁶ "Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; II - garantir o desenvolvimento nacional; III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação." BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm, Acesso em: 22 de abr 2012.

⁷ BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição**. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 226.

Ali se efetiva a justiça, na razoabilidade encontrada entre esses elementos. Segundo CANOTILHO, os princípios constitucionais "são normas jurídicas impositivas de uma otimização, compatíveis com vários graus de concretização, consoante os condicionalismos fáctivos e jurídicos."⁸ BARROSO, com muita propriedade salienta que "aos princípios calha a peculiaridade de se irradiarem pelo sistema normativo, repercutindo sobre outras normas constitucionais e daí se difundindo para os escalões normativos infraconstitucionais"⁹. E atribui ao princípio da efetividade o ônus de impor ao Poder Judiciário a obrigação de assumir um papel mais dinâmico e inovador na concretização das normas constitucionais.¹⁰

Os princípios fundamentais podem ser chamados de direito natural ou de direito racional, porém "são mais fortes do que todo e qualquer preceito jurídico positivo, de tal modo que toda a lei que os contrarie não poderá deixar de ser privada de validade"¹¹. Podem acarretar a ausência de normas precisas e de hermenêutica segura, ocasionando aplicação falha aos fatos concretos do mundo e da vida. Um sistema jurídico ideal precisa ser composto por regras e por princípios, para encontrar o equilíbrio entre o direito posto e os valores que ele exprime, pois as regras pressupõem um sistema jurídico rígido, um legalismo estrito, composto por um rol exaustivo de leis.

LUÑO¹², ao tratar dos direitos fundamentais no Estado democrático e social de direito, suscita a celeuma existente na dificuldade de se conciliar os interesses do Estado com os interesses particulares. Esclarece que não se trata de conciliar interesses antagônicos, mas de reverter na síntese de ambos, ou se estaria aplicando a lei como um produto arbitrário do Estado. Ou seja, os direitos

⁸ CANOTILHO, Gomes J.J. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 2003, p. 1161.

⁹ BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição**, 2004, p. 154/155.

¹⁰ BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição**, 2004, p. 257.

¹¹ RADBRUCH, Gustav. Trad. L. Cabral de Moncada. **Filosofia do Direito**. Coimbra: Armêdio Amado, 1997, p. 417.

¹² LUÑO, Antonio Enrique Pérez. **Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución**. Madrid: Tecnos, 2005, p. 218.

fundamentais não são concessões que o Estado deve fazer aos indivíduos, mas sim um dever decorrente da soberania popular.

La exigencia de que el Estado de Derecho supusiera la realización *material* de las aspiraciones y necesidades reales de la sociedad, unido al desencanto producido por la pervivencia y aparición de fenómenos claramente contrarios a ese logro en el Estado social de Derecho (centralismo de Estado, marcadas desigualdades sociales y económicas, sociedades multinacionales y grandes monopolios típicos del neocapitalismo, manipulación de la opinión pública a través de los *mass-media*...), han motivado el esfuerzo doctrinal reseñado del sector más progresista de los intérpretes de la Grundgesetz, tendente a potenciar la virtualidad del principio democrático en el seno del Estado social de Derecho. Ahora bien, estas posturas teóricas no postulaban la conformación de un Estado democrático de Derecho como alternativa al Estado social, sino que, como se ha expuesto, insistían en la íntima y necesaria conexión de los principios democrático y social con el Estado de Derecho, frente a las interpretaciones conservadoras que impugnaban la posibilidad de su complementariedad y abogaban por una interpretación fragmentaria y programática de tales principios.¹³

O Estado está organizado de acordo com as suas funções. E essa é a definição de MONTESQUIEU para fundamentar a tripartição das funções do Estado. O Estado e o ato de governar são fundamentados em leis científicas e não apenas ao arbítrio dos homens¹⁴. A política, segundo ele, é muito mais do que um ato de vontade – é uma arte, que para seu pleno êxito necessita de cientificidade.

Embora sendo o órgão supremo, pela soberania que lhe foi conferida pelo povo, o Estado não possui legitimidade nem poder para agir fora dos ditames legais. A lei é a fonte primária a reger a ação Estatal. Seu destino é prover e ordenar a vida coletiva da sociedade, provendo condições de coexistência pacífica dos direitos e deveres individuais, proporcionando aos indivíduos o bem-estar

¹³ LUÑO, Antonio Enrique Pérez. **Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución**, 2005, p. 235.

¹⁴ MONTESQUIEU. **O Espírito das Leis. As formas de Governo, a Federação, a Divisão de Poderes**. São Paulo: Saraiva, 2008.

material e moral.¹⁵ O Estado torna-se então o ente responsável pelos atos de seus agentes, na prestação do serviço público, para atender as necessidades essenciais da coletividade, no desempenho das suas funções.

A sociedade pós-moderna já não tolera mais omissões do Estado acerca da inefetividade frente aos problemas sociais¹⁶. O Estado nasce da Sociedade e por ela deve existir, para atender as demandas que requer. Para tanto deve o Estado focar na realização do bem comum e do interesse coletivo¹⁷, e faz isso por meio do Poder Executivo, ao liderar a máquina estatal, sendo o legitimado para administrar os direitos da Sociedade.¹⁸ A função social do Estado proposta por PASOLD é, sem sombra de dúvida, realizar a justiça:

O Estado Contemporâneo tenha e exerça uma Função Social - a qual implica ações que - por dever para com a Sociedade - o Estado tem a obrigação de executar, respeitando, valorizando e envolvendo o seu SUJEITO, atendendo o seu OBJETO e realizando os seus OBJETIVOS, sempre com a) prevalência do social e privilegiando os Valores fundamentais do Ser Humano.

Para tanto, ressalto quatro pontos importantes desta minha proposta:

a) a Função Social - em abstrato - para o Estado Contemporâneo, conforme exposto, diz respeito a uma fórmula doutrinária que conecta a condição instrumental do Estado com o compromisso com o Bem Comum ou Interesse Coletivo, e, principalmente, com a dignidade do Ser Humano;

c) em concreto, a Função Social haverá de consolidar-se conforme cada Sociedade e seu Estado, de acordo com a realidade, e através de ações que cumpram a sua destinação;

d) a Função Social do Estado Contemporâneo não é concebida com uma dívida dele mesmo; antes, constitui-se numa dinâmica que supõe e requer a cooperação social, a mobilização solidária dos componentes da Sociedade considerada, sustentando, verificando e participando do dever de agir e do agir do próprio Estado;

¹⁵ FAGUNDES, Seabra M. **O Controle dos Atos Administrativos pelo Poder Judiciário**. Belo Horizonte: Forense, 1979, p. 203.

¹⁶ PASOLD, Cesar Luiz. **Função Social do Estado Contemporâneo**. Florianópolis: OAB/SC, 2003, p.44.

¹⁷ PASOLD, Cesar Luiz. **Função Social do Estado Contemporâneo**, 2003, p.47.

¹⁸ PASOLD, Cesar Luiz. **Função Social do Estado Contemporâneo**, 2003, p.82.

e) a Função Social pressupõe uma conveniente administração da oposição entre a "atividade livre" e a "atividade regulada" na Sociedade e, entre a "atividade Autoritária e a "atividade social" no Estado.¹⁹

Em apertada e módica síntese o Estado tem uma única obrigação: o dever de agir, como componente estratégico, no cumprimento dos seus objetivos perante a sociedade e a sua Constituição. O agir do Estado deve sair do plano teórico e partir para a prática de ações com a fixação de políticas públicas realizadoras dos direitos previstos na Constituição, para que o ideal não seja uma "falácia, mas sim como uma efetiva possibilidade discursiva eficaz como pré-práxis"²⁰.

Ao Leitor que me esteja cobrando praticidade, neste momento, remetê-o à confessada principal tese de POPPER, no seu "Logik der Forschung": "Podemos aprender a partir de nossos erros".

Muitas Sociedades, ao longo da história, têm pago imenso preço por não fixar políticas claras e conducentes ao Dever de Agir de seus Estados e, conseqüentemente, às tendências e concretizações de normas de sua conformação jurídica geral [grifei].²¹

O Estado é detentor de um poder único, que se espraia sobre os indivíduos, segundo DIAS²², através do exercício das suas três funções – executiva, legislativa e judiciária.²³ E tem o dever de proteção e segurança de todos os cidadãos da coletividade.

Segundo WOLKMER, embasado nas teorias culturalistas e ecléticas de pensadores como Weber, Marx e Dilthey, "o alemão Herman Heller concebe o

¹⁹ PASOLD, Cesar Luiz. **Função Social do Estado Contemporâneo**, 2003, p. 93.

²⁰ PASOLD, Cesar Luiz. **Função Social do Estado Contemporâneo**, 2003, p. 103.

²¹ PASOLD, Cesar Luiz. **Função Social do Estado Contemporâneo**, 2003, p. 105.

²² DIAS, Ronaldo Bretãs de Carvalho. **Responsabilidade do Estado pela Função Jurisdicional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 70.

²³ DIAS sustenta, corroborado em Montesquieu, Kelsen, Baracho, Loewenstein, Baracho e Jellinek, que "O Estado deve ser concebido como ordenação de várias atribuições a órgãos diferenciados, segundo a previsão das normas constitucionais que o organizam juridicamente. O que deve considerada repartida ou separada é a *atividade* e não o *poder* [grifo no original] do Estado, do que resulta uma diferenciação de *funções* exercidas pelo Estado por intermédio de órgãos criados na estruturação da ordem jurídica constitucional, nunca a existência de vários *poderes* do mesmo Estado." DIAS, Ronaldo Bretãs de Carvalho. **Responsabilidade do Estado pela Função Jurisdicional**, p. 70.

Estado como uma estrutura social composta de partes em conexão, interligadas numa totalidade que objetiva a ação humana. O Estado é uma unidade humana de ordenação e organização social destinada à decisão e ação²⁴. Prossegue o autor no sentido que a ação estatal, quando está funcionando sob os critérios "de eficiência, racionalidade e planejamento, o ato de governar deixa de ser 'um problema político, para constituir-se num problema técnico"²⁵. Como herdeiros do colonialismo a sociedade brasileira não desenvolveu ainda a maturidade e a eficiência de reivindicar do Poder Estatal o seu compromisso de bem servir a Sociedade, sua instituidora, para combater o uso do poder em seu próprio interesse de ser Estado. Para WOLKMER é preciso modificar a mentalidade e o comportamento das pessoas a fim de eliminar o domínio de um Estado autoritário e arcaico.

...em suas relações com a Sociedade, que pela imaturidade e ineficiência desta, quer porque o próprio Estado, por meio de suas elites dirigentes e de suas classes dominantes, nunca possibilitou espaço de mobilização e sempre operou para manter um tipo de Sociedade marcadamente dividida, dependente e tutelada.

As elites proprietárias, instituidoras e mantenedoras da estrutura de poder, almejando resguardar seus privilégios, sua permanente dominação e conseguindo esvaziar todo o questionamento sobre a legitimidade do poder, não só se utilizaram de um Estado comprometido com seus interesses de classes, como, sobretudo, impuseram a versão oficial de que o Estado deveria ser visto, ora como uma entidade abstrata e neutra acima da Sociedade, ora como elemento implementador, competente para propiciar a liberdade, garantir os direitos dos cidadãos, pacificar os confrontos sociais, e habilitar-se legalmente como fomentador do desenvolvimento e da justiça social. Projeta-se, assim, a imagem enganosa de uma instituição que procura esconder sua verdadeira natureza, ou seja, emerge como produto histórico da vontade das maiorias, mas acaba desvirtuando-se e servindo somente às finalidades dos grupos sociais momentaneamente no poder. A decorrente composição social arcaica, elitista e viciada de dominação, a que o Estado tem prestado conivência e indiscutível apoio,

²⁴ WOLKMER, Antonio Carlos. **Elementos para uma crítica do Estado**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1990, p. 29.

²⁵ WOLKMER, Antonio Carlos. **Elementos para uma crítica do Estado**, 1990, p. 31.

favorece a perpetuação de relações sociais assentada no clientelismo, no apadrinhamento, no nepotismo, no coronelismo, na ética da malandragem e da esperteza, e, na gama incontável de irregularidades e desvios no padrão cultural de comportamento do homem brasileiro²⁶.

A evolução do pensamento crítico e da forma de atuação da Sociedade, através de entidades representativas como sindicatos, partidos, cooperativas, comunidades de bairros, conselhos de fábricas, buscando medidas estratégicas e modificadoras do relacionamento e da organização da Sociedade e do Estado, é a maneira de atingir o "efetivo controle descentralizado e popular dos aparelhos burocráticos do Estado."²⁷ E salienta que "O Estado não é 'bom' ou 'ruim' em si mesmo, mas projeção e reflexo da estrutura social que serve".²⁸

MARMELSTEIN²⁹, como entusiasta que é da "Vontade da Constituição" de Konrad Hesse³⁰ manifesta que a Constituição precisa ser cumprida e, para que isso aconteça, precisa haver empenho da Sociedade. "É necessário que a Constituição faça parte da vida dos indivíduos. Deve existir um dever de lealdade diante das normas constitucionais e da ordem de valores nela contida. É o chamado 'patriotismo constitucional'".³¹

Embora a Constituição não possa, por si só, realizar nada, ela pode impor tarefas. A Constituição transforma-se em força ativa se essas tarefas forem efetivamente realizadas, se existir a disposição de orientar a própria conduta segundo a ordem nela estabelecida, se, a despeito de todos os questionamentos e reservas provenientes dos juízos de conveniência, se puder identificar a vontade de concretizar essa ordem. Concluindo, pode-se afirmar que a Constituição converter-se-á em força ativa se fizerem-se presentes, na consciência geral - particularmente, consciência dos principais responsáveis pela ordem constitucional -, não só a vontade de (*Wille zur Madit*), mas também a vontade de Constituição (*Wille zur Verfassung*)".³²

²⁶ WOLKMER, Antonio Carlos. **Elementos para uma crítica do Estado**, 1990, p. 46.

²⁷ WOLKMER, Antonio Carlos. **Elementos para uma crítica do Estado**, 1990, p. 50.

²⁸ WOLKMER, Antonio Carlos. **Elementos para uma crítica do Estado**, 1990, p. 51

²⁹ MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 72/73.

³⁰ HESSE, Konrad. **A força Normativa da Constituição**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1991, p. 19.

³¹ MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**, 2011, p. 72.

³² HESSE, Konrad. **A força Normativa da Constituição**, 1991, p. 19

VHOSS, Tatiana Bissoni. A função do estado no cumprimento dos direitos fundamentais e o tratamento dos direitos individuais homogêneos através das ações coletivas. *Revista Eletrônica Direito e Política*, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.7, n.3, 3º quadrimestre de 2012. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

No processo pedagógico das escolas é que está a ação para a desmistificação do Estado como entidade Soberana e prepotente aos poderes da Sociedade. Não deve haver separação entre Estado e Sociedade. Se o Estado não tem interesse político de que a população participe ativamente das decisões políticas nem exerça o controle dos atos administrativos, então não está ele cumprindo os seus objetivos e funções previstos pela Constituição Federal, em seus dispositivos primários.

3 DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS E AS AÇÕES COLETIVAS

Os direitos individuais homogêneos dizem respeito aos direitos subjetivos individuais, de sujeitos juridicamente certos e determinados, titulares de direitos materiais divisíveis, se necessário. Não deixam de ser interesses coletivos por serem interesses de um grupo, uma categoria ou uma classe de pessoas ligadas por uma mesma relação jurídica básica. São interesses metaindividuais, por ultrapassarem o atributo de individual e corresponder aos valores predominantes num determinado segmento ou categoria social.

A particularidade que os marca, porém, é que as pessoas em questão são determinadas ou determináveis, e a parcela de interesse de cada uma delas é variável e passível de identificação em relação às demais. São direitos originários do mesmo fundamento de fato ou de direito, ou decorrentes de afinidade de questões por um ponto comum de fato ou de direito. Trata-se exatamente do fundamento para o litisconsórcio ativo facultativo. Não podem ser confundidos com os direitos transindividuais, porquanto estes não têm titulares certos e são materialmente indivisíveis, já que pertencem a grupos, categorias ou classes de pessoas e subdividem-se em direitos difusos e coletivos.

O Código de Defesa do Consumidor³³, atual e em vigor, diz que os direitos ou interesses difusos, coletivos, transindividuais e individuais homogêneos dos

³³ BRASIL, lei nº 8.078, de 11 de set 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078compilado.htm. Acesso em: 23 mar 2012.

consumidores podem ser defendidos coletivamente em juízo. Tal preceito surgiu logo após a Constituição de 1988, que outorgou a legitimidade às entidades associativas e sindicais (artigos 5º, XXI e 8º, III) para defender em juízo os direitos de seus associados e filiados.

Como exemplo de MAZZILI se observa:

Se, dentre uma série de bens de consumo, vendidos ao usuário final, um deles foi produzido com defeito, o lesado tem interesse individual na indenização cabível. Já os interesses podem ser individuais homogêneos, ligando inúmeros consumidores, quando toda a série de um produto saia de fábrica com o mesmo defeito. Os interesses serão coletivos (no sentido estrito que à expressão confere o CDC), quando de um aumento indevido das prestações de um mesmo consórcio. Enquanto se cuidar de interesses coletivos *stricto sensu*, interessará a legalidade ou a ilegalidade do aumento (a relação jurídica é comum e indivisível: não será mais ou menos ilegal para este ou aquele consorciado); já a pretensão à restituição de eventuais prestações condominiais pagas indevidamente será matéria atinente à defesa de interesses individuais homogêneos (divisíveis). Os interesses só serão verdadeiramente difusos se impossível identificar as pessoas ligadas pelo mesmo laço fático ou jurídico, decorrente da relação de consumo (como os destinatários de propaganda enganosa, veiculada em painéis publicitários, pelos jornais e revistas, ou pela televisão).³⁴

As ações civis coletivas e o mandado de segurança coletivo destinam-se a tutelar os interesses individuais homogêneos. Já as ações civis públicas e ação popular referem-se aos direitos coletivos transindividuais. Os legítimos titulares de direitos individuais homogêneos podem usar das ações individualizadas para ingressar judicialmente em busca da tutela do direito materialmente lesado ou, então, em conjunto com o demais titulares dos mesmos direitos lesados pelo mesmo fato antijurídico, através do instituto da substituição processual verificado na **ação civil coletiva** de caráter cognitivo.

³⁴ MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor e outros interesses difusos e coletivos.** 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 11/12.

A ação coletiva para a defesa de interesses individuais homogêneos de que trata o artigo 91 do Código de Defesa do Consumidor, se destina à tutela do conjunto de direitos ou interesses individuais decorrentes de origem comum, de que sejam titulares os membros desses grupos. Diz respeito a mesma figura processual prevista pelo Código de Processo Civil, nos artigos 46 e seguintes, relativos ao litisconsórcio ativo facultativo, por questões de conexão, afinidade, comunhão de direitos ou obrigações ou por derivarem do mesmo fundamento de fato ou de direito.

A identificação do núcleo da homogeneidade dos correspondentes direitos subjetivos individuais pressupõe a existência dos seguintes dados: "(a) a existência da obrigação (*an debeat*), (b) a identidade do devedor (*quis debeat*), (c) a natureza da prestação (*quid debeat*)".³⁵ A delimitação dos demais elementos que compõe as relações jurídicas para fins de exaurimento da satisfação, quais sejam, o *cui debeat* (crédito) e o *quantum debeat* (valor devido) ficam postergados para uma segunda fase do procedimento, a seguir sugerido por ZAVASCKI como sendo o ajuizamento de um novo processo, **a ação de cumprimento**.

Na tutela coletiva de direitos individuais homogêneos não pode ser desprezada a natureza instrumental do processo, tendo sempre presentes os pressupostos legais que caracterizam a ação coletiva. Trata-se da legitimação do substituto processual, da sentença genérica, da opção de intervenção dos interessados como litisconsortes e ainda da superveniente liquidação para formação do título executivo e execução propriamente dita, ao que a doutrina de ZAVASCKI chama de "repartição da atividade cognitiva".³⁶

Porém, a caracterização do interesse coletivo apto a legitimar o ajuizamento da ação coletiva vai muito além da simples adição de interesses individuais, como

³⁵ ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Coletivo. Tutela de Direitos coletivos e Tutela Coletiva de Direitos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 161.

³⁶ ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Coletivo. Tutela de Direitos coletivos e Tutela Coletiva de Direitos**, 2007, p. 184.

VHOSS, Tatiana Bissoni. A função do estado no cumprimento dos direitos fundamentais e o tratamento dos direitos individuais homogêneos através das ações coletivas. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.7, n.3, 3º quadrimestre de 2012. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

afirma MANCUSO, especialmente ao se reportar a Vincenzo Vigoritti, afirmando que:

"esse posicionamento que vê no coletivo uma simples "soma" de interesses individuais, releva de uma postura de tipo tradicional ou individualista, "che volle essere 'disgregatrice e atomistica', volle isolato l'individuo da tutti i rapporti sociali, che vide nell'individuo l'autore e l'arbitro del mondo giuridico, e, correlativamente, nelle posizioni soggettive di carattere individuale gli unici interessi tutelabili".

E prossegue:

"Não se trata da defesa do interesse pessoal do grupo; não se trata, tampouco, de mera soma ou justaposição de interesses dos integrantes do grupo; trata-se de interesses que deparam esses dois limites, ficando afetados a um ente coletivo, nascido a partir do momento em que certos valores individuais, atraídos por semelhança e harmonizados pelo fim comum, se amalgamam no grupo. **É síntese, antes que mera soma** [sem grifo no original]".³⁷

Exemplo da ocorrência do interesse coletivo e da conveniência da utilização da ação coletiva para substituir múltiplas demandas individuais é aquele decorrente dos danos ocasionados aos consumidores relativos à ausência de aplicação de índices corretos de remuneração às cadernetas de poupança em determinados períodos, que acarretou uma avalanche de ações judiciais contra as mais variadas redes bancárias do Brasil.³⁸

Assim como, em matéria previdenciária, por exemplo, onde a situação da autarquia federal previdenciária³⁹, na qualidade de entidade Estatal e maior litigante passivo perante os Juizados Especiais Federais⁴⁰, quando não observa o cumprimento de todas as decisões judiciais, e prossegue com a repetição de

³⁷ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Interesses Difusos. Conceito e legitimação para agir**. 6ª ed. Editora RT, 2004, p. 54/55.

³⁹ Instituto nacional de Seguro Social – INSS.

⁴⁰ Revista Via Legal. Disponível em:

<http://www.jfsc.gov.br/index.php?vtitulo=Noticias&varquivo=http://certidao.jfsc.gov.br/jfsc2003/comsoc/noticias_internet/mostranoticia.asp?vcodigo=17124> Acesso em: 27 jan. 2012

VHOSS, Tatiana Bissoni. A função do estado no cumprimento dos direitos fundamentais e o tratamento dos direitos individuais homogêneos através das ações coletivas. *Revista Eletrônica Direito e Política*, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.7, n.3, 3º quadrimestre de 2012. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

descumprimento ao negar muitos pedidos que poderiam ser atendidos na esfera administrativa, deveria responder à interposição das ações coletivas. Um instituto mantido pelo próprio Estado, que na sua função executiva não detém a estrutura necessária para absorver toda a sua demanda. Tudo por conta da desvinculação das receitas da União, que acaba realocando os recursos arrecadados pelo sistema de custeio da previdência social em outros segmentos da economia brasileira⁴¹.

Para as situações de multiplicação de processos idênticos, a tutela coletiva de direitos e a tutela de direitos coletivos, a ampliação do instituto da súmula vinculante e da repercussão geral, o microsistema a ser trazido com o projeto do novo código de processo civil⁴², seriam alternativas para que os Juizados Especiais Federais previdenciários encontrassem a sua plenitude. SANTOS já dizia, há muito tempo, que a solução não está na informalidade, mas na informatização⁴³.

O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça já se manifestaram em decisões favoráveis à legitimidade ativa do Ministério Público para o ajuizamento de ações coletivas na defesa de direitos individuais homogêneos no âmbito previdenciário⁴⁴. Tais decisões representam a superação almejada na esfera dos Juizados previdenciários, para a solução daquelas demandas que se multiplicam em torno do mesmo conteúdo jurídico e que ofuscam o fluxo da tramitação de outras ações específicas. Quiçá a intervenção do Ministério Público fosse obrigatória nos Juizados Especiais Federais, a fim de ter ciência de todo o anseio social que ainda é latente, identificar - através desse contato - os problemas sociais trazidos pelas partes ao judiciário e promover a solução

⁴¹ Tema que é objeto de outra pesquisa em andamento.

⁴² Projeto de Lei nº 8.046/2010. Disponível em:

<<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=490267>>. Acesso em: 12 jan. 2012

⁴³ SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice: o social e o Político na pós-modernidade**, 2010, p. 167.

⁴⁴ Superior Tribunal de Justiça. REsp. 1142630/PR, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, 07 out. 2010. Disponível em:

<<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=1142630&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=6>>. Acesso em: 07 jan. 2012

VHOSS, Tatiana Bissoni. A função do estado no cumprimento dos direitos fundamentais e o tratamento dos direitos individuais homogêneos através das ações coletivas. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.7, n.3, 3º quadrimestre de 2012. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

coletiva para essas demandas até então reprimidas ou representadas de maneira deficitária.

Não é apenas no âmbito previdenciário que as demandas se multiplicam. Isso também ocorre nos planos civis da administração estatal, no vazio do cumprimento dos direitos fundamentais à saúde e à educação. SANTOS sugere a criação de um Serviço Nacional de Justiça, através do qual, seriam as pessoas educadas para a cidadania, conhecedoras de seus direitos e eliminados os obstáculos econômicos, culturais e sociais de "consumo da justiça"⁴⁵. Eliminar a cultura do "consumo da justiça" significa aqui eliminar o entendimento de que todos os problemas devem ser resolvidos judicialmente. E, se forem para o Poder Judiciário, que sejam otimizados os procedimentos adotados em prol das próprias partes interessadas.

Muito já se discutiu acerca da legitimidade do Ministério Público, conferida pelo artigo 82, inciso I, da Lei nº 8.078/90⁴⁶, para a defesa dos interesses difusos, coletivos em sentido estrito, e individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum. Não se pode olvidar, que, embora os dispositivos legais mencionados estejam inseridos no Código de Defesa do Consumidor, que dispõe mais diretamente sobre a proteção do consumidor, o certo é que integram eles o referido diploma legal, sendo passíveis de aplicação não somente em relação às relações de consumo, mas também para a proteção de todos aqueles outros interesses que comportam defesa pelo Ministério Público através da Lei que regula a ação civil pública, tendo em conta, justamente, a expressa previsão do art. 21 da referida Lei nº 7.347/85⁴⁷.

⁴⁵ SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice: o social e o Político na pós-modernidade**. São Paulo: Cortez, 2010, p. 177.

⁴⁶ BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências**. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 12 de setembro de 1990

⁴⁷ BRASIL. BRASIL. Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985. **Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (Vetado) e dá outras providências**. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 25 de julho de 1985.

Assim sendo, mesmo nas ações civis públicas propostas pelo Ministério Público para a defesa de alguma violação de interesses individuais homogêneos, a sua legitimidade é outorgada pela Constituição e pela legislação infraconstitucional. É indispensável que a defesa desses interesses tenha suficiente expressão ou abrangência social. Porém, os interesses individuais homogêneos, como uma espécie de interesse coletivo *lato sensu*, podem ter sua defesa judicial realizada por meio dos substitutos processuais como o Ministério Público, associações civis dentre outros.

Excluem-se, contudo, da abrangência de atuação do instrumento processual da ação coletiva as questões tributárias dos contribuintes, pois a Medida Provisória nº 2.180-35/2001⁴⁸, que alterou a redação do art. 1º da Lei 7.347/85⁴⁹, instituindo seu parágrafo único, passou a dispor que “Não será cabível ação civil pública para veicular pretensões que envolvam tributos, contribuições previdenciárias, o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS ou outros fundos de natureza institucional cujos beneficiários podem ser individualmente determinados”. Entretanto, tal limitação não se aplica ao mandado de segurança coletivo, uma vez que opera para tutelar direito dos contribuintes lesado por ato arbitrário ou ilegal de autoridade pública. É nesse sentido que se colhe da decisão do Supremo Tribunal Federal, no *leading case* em que foi relatora a Ministra Ellen Gracie, ao se posicionar apenas pela ilegitimidade dos partidos políticos para tal ação:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DE PARTIDO POLÍTICO. IMPUGNAÇÃO DE EXIGÊNCIA TRIBUTÁRIA. IPTU. 1. Uma exigência tributária configura interesse de grupo ou classe de pessoas, só podendo ser impugnada por eles próprios, de forma individual ou

⁴⁸ BRASIL. Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001. Acresce e altera dispositivos das Leis nos 8.437, de 30 de junho de 1992, 9.028, de 12 de abril de 1995, 9.494, de 10 de setembro de 1997, 7.347, de 24 de julho de 1985, 8.429, de 2 de junho de 1992, 9.704, de 17 de novembro de 1998, do Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, das Leis nos 5.869, de 11 de janeiro de 1973, e 4.348, de 26 de junho de 1964, e dá outras providências. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 15 de fevereiro de 1993.

⁴⁹ BRASIL. Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (Vetado) e dá outras providências. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 25 de julho de 1985.

VHOSS, Tatiana Bissoni. A função do estado no cumprimento dos direitos fundamentais e o tratamento dos direitos individuais homogêneos através das ações coletivas. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.7, n.3, 3º quadrimestre de 2012. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

coletiva. Precedente: RE nº 213.631, rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 07/04/2000. 2. O partido político não está, pois, autorizado a valer-se do mandado de segurança coletivo para, substituindo todos os cidadãos na defesa de interesses individuais, impugnar majoração de tributo. 3. Recurso extraordinário conhecido e provido.⁵⁰

A norma jurídica deve imiscuir-se na realidade social. A norma jurídica "é a forma que o jurista usa para expressar o que deve ou não deve ser feito para a realização de um valor ou impedir a ocorrência de um desvalor"⁵¹. Além disso "O Direito não é um fato que plana na abstração, ou seja, solto no espaço e no tempo, porque também está imerso na vida humana, que é um complexo de sentimentos e estimativas"⁵². Reafirma REALE que, se a norma jurídica está imersa no cotidiano social e tendo em vista as transformações da compreensão social e humanística do Direito, então "quando uma norma deixa de corresponder às necessidades da vida, ela deve ser revogada, para nova solução normativa adequada"⁵³.

4 A TUTELA JURISDICIONAL COLETIVA E OS SEUS EFEITOS

Do processo coletivo emana a prolação de uma sentença condenatória genérica, assim como prevista pelo artigo 95 do Código de Proteção e Defesa do Consumidor, que fixa a responsabilidade do réu pelos danos causados aos titulares dos direitos individuais homogêneos tratados, sendo formalmente única, porém individualizada para cada um dos litigantes representados. Nela não há fixação de valor da prestação devida, pois é ilíquida, nem identificação dos titulares dos direitos individualizados decorrentes da relação material. Por tal razão, diz-se que ela não tem eficácia executiva judicial, necessitando de uma

⁵⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 196184, Amazonas. Relatora Ministra Ellen Gracie Northfleet, Município de Manaus e Partido Socialista Brasileiro - PSB, 27 out. 2004. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=1627370>>. Acesso em: 25 abr. 2012.

⁵¹ REALE, Miguel. **Teoria Tridimensional do Direito**, 2003, p. 125.

⁵² REALE, Miguel. **Teoria Tridimensional do Direito**, 2003, p. 123.

⁵³ REALE, Miguel. **Teoria Tridimensional do Direito**, 2003, p. 127.

fase processual autônoma de liquidação de sentença. Tudo subsumido ao pedido inicial também genericamente formulado. Ou seja, tratando-se de pedido genérico, formulado nos termos do artigo 286 do Código de Processo Civil, não poderia a sentença cumprir a disposição do artigo 459 do mesmo diploma legal, proferindo uma decisão prontamente executável.

Ocorre que o cumprimento da referida decisão vai implicar no aforamento de um novo processo de liquidação e execução da sentença, que poderá continuar sendo coletivo, ou passar a ser individualizado, a critério do titular do direito em questão, situação que pode acarretar um novo tempo de tramitação processual que muito pouco interessa aos litigantes e ao Poder Judiciário.

Pode ocorrer que a tutela jurisdicional que imponha uma prestação específica de não fazer, fazer ou entregar alguma coisa ou uma prestação pecuniária seja, ainda, declaratória ou constitutiva, como no caso em que o legitimado promove uma demanda para corrigir os índices de correção monetária dos contratos do sistema financeiro da habitação em favor de mutuários. Nesses casos, a execução se torna mais simples, podendo até ser desnecessária a segunda fase mencionada.

Quando se tratar de direitos e interesses individuais homogêneos o efeito da coisa julgada é *erga omnes*, desde que o pedido seja procedente para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores e que tenha havido a oportunidade dos interessados de intervirem no processo como litisconsortes, aderindo ou não ao substituto processual autor da ação coletiva. Essa possibilidade de intervenção no processo coletivo pelos interessados, prevista no Código de Defesa do Consumidor, nos artigos 94 e 103, inciso III e §2º, indica que será sempre mais vantajoso ao titular do direito subjetivo individual não intervir no processo coletivo e aguardar o julgamento da lide, de modo que não será abrangido pela eventual improcedência do pedido genérico, mas apenas pela hipótese de procedência dele, desde que requerida tempestivamente a suspensão da eventual ação individual ajuizada. Ainda terá a seu favor a possibilidade de um provimento judicial favorável no ajuizamento de uma ação individual posterior,

pois se der continuidade a uma demanda individual paralela, aí sim, ficará vinculado à coisa julgada verificada na ação coletiva.

Contudo, o atributo de generalidade previsto para o processo coletivo, vai acarretar dificuldade e impossibilidade de delimitação completa da condenação do réu com relação à obrigação jurídica de reparar o dano, especialmente com relação ao *quantum debeatur* relativo a cada litigante representado ou individualizado, que necessitará ser postergado para um segundo momento, ou seja, o ajuizamento de um novo processo, formador de uma nova decisão que, juntamente com a primeira fase de cognição, dará origem ao título executivo.

Para ZAVASCKI, a própria regra de contenção do litisconsórcio ativo prevista pelo Código de Processo Civil (parágrafo único do artigo 46) é um indicativo da limitação do processo coletivo, tornando-se vantajosa apenas para aquelas ações com reduzido número de litigantes, a fim de não comprometer os "propósitos de celeridade e eficiência". E ensina ainda:

Ora, são comuns e cada vez mais freqüentes, no mundo atual, as situações em que se configura o nascimento de direitos subjetivos que, pertencentes a um grande número de pessoas diferentes, derivam de um mesmo fundamento de fato ou de direito ou guardam, entre si, relação de afinidade em alto grau, em razão das referências jurídicas e fáticas que lhes servem de base. **A sua defesa coletiva em regime de litisconsórcio ativo é, conforme reconhece o próprio Código de Processo, inviável do ponto de vista prático. E a alternativa de sujeitar cada um dos interessados a demandar individualmente é ainda mais acabrunhadora** [sem grifo no original]: do ponto de vista do titular do direito, pelo custo que representa ir a juízo, entendido esse custo em seu sentido mais amplo - financeiro, emocional, profissional, social -, incompatível, não raro, com o escasso resultado que pode advir de uma sentença de procedência; do ponto de vista do Estado, pela enxurrada de demandas que cada uma dessas lesões coletivas pode produzir, tratamento produzido por sentenças contraditórias, pela impunidade dos infratores e o conseqüente estímulo à infração, pelo descrédito da função jurisdicional, pela desesperança dos cidadãos.⁵⁴

⁵⁴ ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Coletivo. Tutela de Direitos Coletivos e Tutela Coletiva de Direitos**, 2007, p. 165.

VHOSS, Tatiana Bissoni. A função do estado no cumprimento dos direitos fundamentais e o tratamento dos direitos individuais homogêneos através das ações coletivas. *Revista Eletrônica Direito e Política*, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.7, n.3, 3º quadrimestre de 2012. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

Apesar disso, reconhece o autor o benefício que uma alteração legislativa do procedimento acarretaria no processo coletivo em termos de economia processual e agilidade de procedimentos, além de facilitar o acesso à justiça e assegurar a uniformidade de decisões.⁵⁵

5 O ESTADO NO EXERCÍCIO DA SUA FUNÇÃO EXECUTIVA – ADMINISTRATIVA

O sistema processual brasileiro tem passado por várias e significativas reformas, como aquelas ocorridas nos anos de 1994, 1995, 2001 e 2002. Atualmente mais alterações tramitam no Congresso Nacional, instituída pelo ato número 379, de 2009, do presidente do Senado Federal, destinada a elaborar o novo Código de Processo Civil e o recente projeto de lei que cria o novo Código do Consumidor. Dentre a maioria das modificações que ambos os projetos propõem está a prioridade de julgamento para as ações coletivas e repetitivas com eficácia da decisão em todo território nacional, quando o dano ao consumidor for nacional, além de criar medidas processuais que irão agilizar a tramitação dessas ações.

Apesar delas o tema aqui abordado está inserido no sistema desde 1985 com o surgimento da Ação Civil Pública e do Código de Defesa do Consumidor em 1990. As alternativas muitas vezes não precisam ser criadas ou modificadas. Basta que a aplicação e utilização dos mecanismos existentes sejam assertivas. É assim que leciona BRANDÃO:

...não há necessidade de novos ritos para garantir a cidadania e um efetivo acesso à justiça; é preciso que os operadores do Direito percebam a nova realidade na qual devem operar, apliquem todo o instrumental que está à disposição, deles e dos cidadãos, e dêem a ele a efetividade para a qual se destina. A grande revolução no Direito ainda

⁵⁵ ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Coletivo. Tutela de Direitos Coletivos e Tutela Coletiva de Direitos**, 2007, p. 166.

está para ser operada, mas depende muito mais da postura de seus operadores do que de novos instrumentos.⁵⁶

E nos dizeres de MOREIRA, "o Brasil pode orgulhar-se de ter uma das mais completas e avançadas legislações em matéria de proteção de interesses supraindividuais", se ainda assim não é suficiente, "não é a carência de meios processuais que responde" por tal situação.⁵⁷

Ou, ainda, é preciso se desvincular dos velhos e ultrapassados manuais jurídicos que são utilizados nas disciplinas universitárias de graduação para a formação dos operadores do direito⁵⁸ e assumir uma postura substancialista, atribuindo ao Poder Judiciário a responsabilidade de avocar uma ação intervencionista na atual dogmática jurídica predominante no Brasil. STRECK afirma em recente publicação:

É evidente que esse tipo de "percepção" acerca do direito não é dominante, mas são facilmente detectáveis os prejuízos causados no ensino do direito, de norte a sul de *terrae brasiliis*. O perigo é que, por vezes, tudo se toma "cinzento", sendo praticamente impossível separar o joio do trigo, isto é, fica difícil saber quando se está diante de uma dogmática jurídica séria (indispensável à operacionalização do direito) e quando se está diante de *um saber dogmático corroído pela standardização*. Nesse sentido, basta examinar a literatura utilizada nas faculdades e nos cursos de preparação para concursos.⁵⁹

Não obstante as ressalvas ou benefícios previstos para a utilização das ações coletivas e mandado de segurança coletivo no ordenamento processual vigente, há também que serem ponderadas possibilidades outras de reduzir o ajuizamento das ações pulverizadas, que sobrecarregam a máquina judiciária e oneram ou limitam o acesso à justiça através das demandas individuais já

⁵⁶ BRANDÃO, Paulo de Tarso. **Ações Constitucionais – "Novos" Direitos e Acesso à Justiça**. 2ª ed. Florianópolis: OAB/SC, 2006, p. 304.

⁵⁷ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **A ação civil pública e a língua portuguesa**. In: MILARÉ, Edis (coord). *Ação civil pública: Lei 7.347/85 – 15 anos*, p. 345.

⁵⁸ STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica Jurídica e(m) Crise**. 6ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 24/25.

⁵⁹ STRECK, Lenio Luiz. **O que é Isto – Decido Conforme Minha Consciência**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 77/78.

mencionadas. Tais possibilidades se encontram igualmente previstas e refletem numa atuação mais pedagógica quanto ao cumprimento da decisão judicial para atenuação da litigiosidade.

No caso das repetidas ações propostas contra entidades da Administração Pública visando à condenação destas ao cumprimento de obrigações de fazer, o Poder Judiciário deveria determinar que a própria entidade administrativa empreenda a atuação necessária para que o direito afirmado venha a ser concretizado. E ao Poder Judiciário caberia, apenas determinar à entidade administrativa Estatal o cumprimento do julgado. As partes seriam responsáveis por informar a satisfação ou não do direito lesado, e, nesse caso, com a solução do impasse pela Justiça, a parte que o deu ensejo seria vigorosamente onerada com os ônus sucumbenciais.

Assim a própria condenação genérica, proferida em ação coletiva, eliminaria a fase de liquidação e execução de título judicial, ao determinar que a própria Administração viesse a realizar, com brevidade e de forma integral, todos os atos necessários ao cumprimento da sentença, em um procedimento inclusive pedagógico acerca do descumprimento do seu dever legal.

Assim como sugere FREITAS ao apresentar a obra *Direito e Administração da Justiça*:

Agora, premido o Judiciário por uma sociedade cada vez mais exigente, congestionados os órgãos julgadores de todas as instâncias por uma quantidade descomunal de processos, passa a Administração da Justiça a ter o espaço que merece. Percebem os magistrados a sua relevância. Afinal, reduzindo a questão a um exemplo banal, de que servirá uma sentença bem fundamentada se demorar seis meses para ser publicada?⁶⁰

O que tem ocorrido, porém, é algo diverso. Na maioria das situações, é o próprio Poder Judiciário quem percorre as rotinas da execução. Com a elaboração dos cálculos do valor devido insta a Administração ao pagamento, intima o cidadão para o recebimento, conclama as partes a se manifestarem sobre eventual

⁶⁰ FREITAS, Vladimir Passos. **Direito e Administração da Justiça**. São Paulo: Juruá, 2006, p. 6.

incorreção do valor pago, requisita do órgão executivo ao qual vinculada a gestão dos recursos a disponibilização destes, etc. Como se, após já estar a lide decidida, o Poder Judiciário ainda precisasse tutelar as partes, amparando-as em cada passo a ser dado para que a decisão judicial seja cumprida. Ao final, a decisão acaba exigindo iniciativas de cumprimento mais pelo próprio Órgão Judiciário do que pela parte causadora do dano.

Tal situação novamente traz lembrança das considerações de ZAVASCKI:

Nesses momentos, mais do que em qualquer outro, é indispensável que o juiz assuma efetivamente o seu papel de condutor e dirigente, o que inclui a tarefa de ordenar as situações novas, valendo-se, para tal fim, dos recursos hermenêuticos e das linhas de princípios que o sistema oferece.⁶¹

Conforme enfatiza FREITAS, "o juiz é a figura central na busca de soluções. É o maestro que coordena toda a atividade jurisdicional"⁶². E STRECK:

Entre tantas críticas, vale lembrar a contundente observação de Dallari, para que o juiz/intérprete, ao utilizar "tantos modelos de interpretação da lei", considera-se exonerado de responsabilidade, atribuindo ao legislador as injustiças que decorrem de suas sentenças.⁶³

ARENHART, ao tratar do controle de políticas públicas, concorda e acrescenta:

Em tudo isso se vê a mão do juiz a participar, de forma mais efetiva, da gestão da coisa pública, influenciando diretamente na adoção e realização de políticas públicas.

...

Deveras, no atuar o Direito em ações coletivas, o magistrado freqüentemente é levado a não apenas "aplicar o direito ao fato" (como se isso fosse possível), mas a

⁶¹ ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Coletivo. Tutela de Direitos Coletivos e Tutela Coletiva de Direitos**, 2007, p. 48.

⁶² FREITAS, Vladimir Passos de. **A eficiência na Administração da Justiça: motivação dos juízes, transparência nos Tribunais**. Porto Alegre: TRF – 4ª Região, 2007 (Currículo Permanente. Administração da Justiça – Gestão e Planejamento: módulo 6), p. 15.

⁶³ STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. 6.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, p. 307.

conceber, em realidade, uma opção política, a propósito do bem jurídico ou do interesse social merece maior proteção pelo Estado e, assim, qual o outro interesse que deverá ser limitado para que aquele possa ser tutelado. A fluidez dos conceitos que se liga à proteção coletiva – e aos instrumentos a ela ligados, como a noção de proporcionalidade, de interesse público e de bem comum – outorga, em última análise, ao magistrado um poder semelhante àquele desempenhado pelos representantes políticos da sociedade, impondo ao juiz uma nova forma de pensar as questões a ele sujeitas.

É necessário que o juiz não se veja apenas como um burocrata, responsável pela aplicação fria da lei ao caso concreto, mas perceba sua função de agente social, capaz de alterar a realidade.⁶⁴

Abordando os fatores que influenciam no processo de tomada de decisão e sua legitimidade na perspectiva da metodologia jurídica, SAVARIS traz o Poder Judiciário como “co-autor de políticas públicas”, quando as decisões proferidas podem possuir impacto em outros segmentos do Poder Público:

Seriam os magistrados alheios à expressão de magnitude político-econômica dos problemas concretos levados a julgamento? Trata-se de uma pergunta retórica a que se impõe uma resposta negativa. A história recente do Supremo Tribunal Federal sugere a permeabilidade dos atores judiciais aos acontecimentos históricos que rondam o processo de tomada de decisão e a consciência daqueles quanto à importância dos efeitos de suas decisões. Neste particular, o presente trabalho se aproxima da matéria que traduz o centro de suas atenções, isto é, a tensão existente entre direitos individuais e o interesse econômico coletivo consubstanciado na eficiência do orçamento fiscal.

... De fato, uma análise inclinada a distinguir algo para além dos argumentos jurídicos formal e logicamente deduzidos revela-se hábil a identificar, no seio do Supremo Tribunal Federal, o pensamento de que as consequências econômicas da decisão judicial devem ser levadas em

⁶⁴ ARENHART, Sergio Cruz. **As ações coletivas e o controle das políticas públicas pelo Poder Judiciário.** <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7177>>. Acesso em 15 abr. 2010.

conta, uma vez que a Previdência Social já se encontraria em situação de equilíbrio orçamentário.⁶⁵

Tal procedimento parece plausível nas situações em que o Poder Público possui uma obrigação perante o cidadão. O Poder Judiciário, ao invés de proferir sentenças constitutivas de obrigação de pagar quantia certa, opte por emitir sentenças constitutivas de obrigação de fazer, emitindo ordem para que a própria Administração realize todos os procedimentos necessários a fim de que o direito omitido seja prestado diretamente ao cidadão, independentemente de intervenção jurisdicional. Ou ainda aplique em seus julgados os dispositivos previstos nos artigos 461 e 475-J do Código de Processo Civil e artigo 84, §4º, do Código de Defesa do Consumidor, com a imposição de penalidade compatível com a obrigação descumprida.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

É necessário que o Poder Judiciário desenvolva estratégias para que suas decisões, mais do que afirmar o direito, sejam também pedagógicas no sentido de fazer com que os agentes que patrocinam o desrespeito ao direito afirmado modifiquem seu comportamento, passando a respeitá-lo, tanto no próprio caso julgado, quanto em outros que envolvam situações semelhantes.

Independente de alteração legislativa, o Poder Judiciário pode imediatamente determinar que o direito reconhecido em suas sentenças seja efetivo. A opção entendimento de que a participação mais ativa, direta e decisiva da parte no cumprimento da decisão contra ela proferida, propicia melhor assimilação quanto à necessidade de que o direito afirmado seja respeitado, contribuindo para que ele o seja inclusive em novos casos semelhantes. As reformas processuais, sejam singelas ou amplas, como a alteração do Código de Defesa do Consumidor e do Código de Processo Civil, bem como a criação de institutos como a súmula

⁶⁵ SAVARIS, José Antonio. **Uma teoria da decisão judicial da previdência social: Contributo para Superação da Prática Utilitarista**. Conceito Editorial. 2011. p.155/158/160.

vinculante, a repercussão geral e os recursos repetitivos, contribuem muito para a desburocratização, celeridade e a eficácia do processo, porém não constituem uma panacéia.

Muito embora o trâmite das ações coletivas para a tutela de direitos individuais subjetivos homogêneos não ocorra da maneira célere e eficaz com que se almeja, devido à divisão das funções cognitiva e executiva, que resultam em tempo de tramitação processual elevado, por certo reflete consideravelmente em economia processual, pela diminuição no número de processos ajuizados, e pela facilidade de acesso à Justiça por parte daqueles cidadãos menos esclarecidos na defesa do seu direito lesado.

O objetivo primeiro da opção pelo processo coletivo para defesa dos direitos individuais homogêneos em substituição aos processos individualizados é a agilização dos procedimentos, tanto para os titulares do direito quanto para o Poder Judiciário, no intuito de se alcançar uma prestação jurisdicional mais célere e efetiva.

A concentração e dedicação à Administração da Justiça evidenciam-se indispensáveis na atualidade, principalmente diante do perfil da nova política judiciária, mais voltada para o atendimento da necessidade do jurisdicionado de obtenção de julgamento eficaz, considerando-se o excesso de demandas, a importância da intervenção do Poder Judiciário na resolução dos conflitos e a garantia dos direitos fundamentais consagrados na Constituição Federal. Os juízes, nesse cenário, têm a responsabilidade de interpretar as normas jurídicas com fundamento na Constituição e com respeito aos direitos fundamentais.

O acesso à Justiça apresenta-se como ponto crucial na administração da justiça, impondo-se a atuação assertiva do Poder Judiciário para possibilitar o acesso do povo, democratizar a relação dos cidadãos com os órgãos judiciais e garantir o cumprimento das decisões judiciais para o alcance da almejada Justiça. O caminho na busca de soluções perpassa obrigatoriamente pela atuação judicial, a fim de garantir a eficácia dos direitos fundamentais e sociais, que exigem atuação positiva do Estado. A jurisdição, assim, assume o papel de defesa da

VHOSS, Tatiana Bissoni. A função do estado no cumprimento dos direitos fundamentais e o tratamento dos direitos individuais homogêneos através das ações coletivas. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.7, n.3, 3º quadrimestre de 2012. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

legalidade e do princípio do Estado Democrático de Direito atendendo os anseios da Sociedade em reação à crise. Conhecer quanto e quando a atuação jurisdicional deve interferir na maximização do bem-estar social, contudo, é um dos grandes desafios impostos ao Judiciário, o qual necessitaria de muitas informações para adotar posicionamentos econômica e socialmente desejáveis, sob pena de transformar a sua função em atividade administrativa.

Como se pretendeu demonstrar, ao Estado incumbe o dever de agir, ou seja, a obrigação de tutelar os indivíduos com os direitos fundamentais constitucionais. Se o Estado é omissivo, a ordem constitucional se inverte e transfere aos cidadãos o dever de demandar contra o ele a sua "ação". E que essa "ação" seja sempre coletiva, para cingir direitos individuais homogêneos, num movimento solidário de sustentabilidade processual.

Na falta de políticas públicas, cumpridoras dos ditames do Estado Democrático de Direito, o Judiciário acaba se tornando o instrumento de realização desses direitos, como ator de Políticas Públicas no deslocamento do centro das decisões do Legislativo e do Executivo para o plano da Justiça Constitucional.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

ARENHART, Sergio Cruz. **As ações coletivas e o controle das políticas públicas pelo Poder Judiciário.** Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7177>>. Acesso em: 15 abr. 2010.

ARISTÓTELES. **A política.** Tradução de Roberto Leal Ferreira. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p. 53.

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição.** São Paulo: Saraiva, 2004, p. 154/155.

BRANDÃO, Paulo de Tarso. **Ações Constitucionais – “Novos” Direitos e Acesso à Justiça.** 2ª ed. Florianópolis: OAB/SC, 2006, p. 304.

BRASIL. **Código de Processo Civil.** 19ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

VHOSS, Tatiana Bissoni. A função do estado no cumprimento dos direitos fundamentais e o tratamento dos direitos individuais homogêneos através das ações coletivas. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.7, n.3, 3º quadrimestre de 2012. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm, Acesso em: 22 de abr 2012.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 8.046/2010. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=490267>>. Acesso em: 12 jan. 2012.

BRASIL. Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985. **Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (Vetado) e dá outras providências**. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 25 de julho de 1985.

BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências**. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 12 de setembro de 1990.

BRASIL. Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001. **Acresce e altera dispositivos das Leis nos 8.437, de 30 de junho de 1992, 9.028, de 12 de abril de 1995, 9.494, de 10 de setembro de 1997, 7.347, de 24 de julho de 1985, 8.429, de 2 de junho de 1992, 9.704, de 17 de novembro de 1998, do Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, das Leis nos 5.869, de 11 de janeiro de 1973, e 4.348, de 26 de junho de 1964, e dá outras providências**. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, 15 de fevereiro de 1993.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 196184, Amazonas. Relatora Ministra Ellen Gracie Northfleet, Município de Manaus e Partido Socialista Brasileiro - PSB, 27 out. 2004. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=1627370>>. Acesso em: 25 abr. 2012.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quinta Turma). Recurso Especial nº 1142630, Paraná. Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, 07 out. 2010. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=1142630&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=6>>. Acesso em: 07 jan. 2012.

CANOTILHO, Gomes J.J. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**, 2003, p. 1161.

DIAS, Ronaldo Bretãs de Carvalho. **Responsabilidade do Estado pela Função Jurisdicional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 70.

FAGUNDES, Seabra M. **O Controle dos Atos Administrativos pelo Poder Judiciário**. Belo Horizonte: Forense, 1979, p. 203.

FREITAS, Vladimir Passos, **Direito e Administração da Justiça**. São Paulo: Juruá, 2006, p. 6.

VHOSS, Tatiana Bissoni. A função do estado no cumprimento dos direitos fundamentais e o tratamento dos direitos individuais homogêneos através das ações coletivas. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.7, n.3, 3º quadrimestre de 2012. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

_____. **A eficiência na Administração da Justiça: motivação dos juízes, transparência nos Tribunais.** Porto Alegre: TRF4ª Região, 2007 (Currículo Permanente. Administração da Justiça – Gestão e Planejamento: módulo 6), p. 15.

HESSE, Konrad. **A força Normativa da Constituição.** Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1991, p. 19.

HOBBS, Thomas. **Leviatã ou a matéria, forma e poder do estado eclesiástico e civil.** Tradução de Rosina D'Angina. 2ª Ed. São Paulo: Ícone, 2003, p. 128.

LUÑO, Antonio Enrique Pérez. **Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución.** Madrid: Tecnos, 2005, p. 235.

MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais.** São Paulo: Atlas, 2011, p. 72/73.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Interesses Difusos. Conceito e legitimação para agir.** 6ª ed. Editora RT, 2004, p. 54/55.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor e outros interesses difusos e coletivos.** 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 11/12.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. A ação civil pública e a língua portuguesa. **In: MILARÉ, Edis (coord). Ação civil pública: Lei 7.347/85 – 15 anos,** p. 345.

MONTESQUIEU. **O Espírito das Leis. As formas de Governo, a Federação, a Divisão de Poderes.** São Paulo: Saraiva, 2008.

PASOLD, Cesar Luiz. **Função Social do Estado Contemporâneo.** Florianópolis: OAB/SC, 2003.

RADBRUCH, Gustav. Trad. L. Cabral de Moncada. **Filosofia do Direito.** Coimbra: Armédio Amado, 1997, p. 417.

REALE, Miguel. **Teoria Tridimensional do Direito.** São Paulo: Saraiva, 2003.

REVISTA VIA LEGAL, ano IV, n. XI, CPJUS, p. 25/26.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice: o social e o Político na pós-modernidade.** São Paulo: Cortez, 2010, p. 177

SAVARIS, José Antonio. **Uma teoria da decisão judicial da previdência social: Contributo para Superação da Prática Utilitarista.** Conceito Editorial. 2011. p.155/158/160.

VHOSS, Tatiana Bissoni. A função do estado no cumprimento dos direitos fundamentais e o tratamento dos direitos individuais homogêneos através das ações coletivas. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.7, n.3, 3º quadrimestre de 2012. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. 6.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

_____. **O que é isto – decido conforme minha consciência?** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Elementos para uma crítica do Estado**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1990, p. 29

ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Coletivo. Tutela de Direitos coletivos e Tutela Coletiva de Direitos**. 2ª ed. Editora Revista dos Tribunais RT. 2007.