

BREVE ANÁLISE JURÍDICA DAS TUTELAS MATERIAL E PROCESSUAL DOS DIREITOS SUPRA-INDIVIDUAIS

Juliana Gerent*

GERENT, J., Breve análise jurídica das tutelas material e processual dos direitos supra-individuais. *Rev. de Ciên. Jur. e Soc. da Unipar. Umarama*. Vol. 9, n. 1, p. 91-116, 2006.

RESUMO: O surgimento de “novos direitos”, distintos das relações intersubjetivas, alterou o paradigma jurídico, exigindo a elaboração de conceitos e tutelas legais para que direitos fundamentais de terceira geração pudessem ser garantidos, tanto para esta como para as futuras gerações. Os microsistemas jurídicos deram nova roupagem, material e processual, à dicotomia clássica do direito dividido em público e privado. Direitos difusos e coletivos diferem dos direitos individuais, bem como dos individuais homogêneos, especificamente no âmbito jurídico-material.

PALAVRAS-CHAVES: Novos direitos; Direitos de terceira geração; Tutelas material e processual; Conceito; Distinção.

1. Introdução

A abordagem feita acerca dos interesses metaindividuais ou supra-individuais traça uma linha da sua evolução, sob a análise de vários autores, partindo do raciocínio jurídico da proteção dos direitos fundamentais das 1ª, 2ª e 3ª gerações, ressaltando que os direitos supra-individuais, incluídos nesta última categoria, alcançam gerações vindouras no que se refere ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, garantia prevista constitucionalmente e que exige, não só do Poder Público como também da sociedade civil, o dever de preservar e tutelar o ambiente para que as futuras gerações possam usufruir do meio ambiente equilibrado, essencial à sadia qualidade de vida.

Com o surgimento dos “novos direitos” e a urgência de adaptação de conceitos jurídicos clássicos e individualistas às relações jurídicas meta-subjetivas, fez-se necessário a criação de microsistemas jurídicos sem revogar, completa e absolutamente, as leis codificadas nem tampouco ignorar todos os estudos, conceitos, fundamentos e institutos jurídicos realizados até então.

O fundamento dos direitos transindividuais não se amoldava a um direito subjetivo, devendo-se buscar a base jurídica em outros institutos legais,

*Mestre em Tutela dos Direitos Supra-individuais – UEM. Docente na Faculdade Integrado – Campo Mourão/PR. j.gerent@astornet.com.br

amoldando aqueles já existentes a uma nova realidade legal.

Os direitos metaindividuais também foram alvo de estudo constitucional, visto tratar-se de direitos fundamentais do homem.

Assim, com a “descoberta” dos chamados “novos direitos” houve a necessidade, para melhor entendê-los e tutelá-los, classificá-los em difusos, coletivos e individuais homogêneos, estabelecendo conceitos, diferenças e características para cada um deles.

2. Evolução

Os interesses difusos, especificamente o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, sempre existiram contudo, como os recursos naturais eram abundantes e não davam mostras de escassez, não eram objeto de tutela. Com a “revolta do objeto” a atenção voltou-se para o meio ambiente (ANTUNES, 1998, p. 16).

Neste sentido, disserta o autor Marco Antonio Marcondes Pereira,

Importante anotar que a expressão ‘novos direitos da pessoa humana’ mais reflete uma nova forma de observar o mundo do que a idéia de que seja algo novo e nunca antes existente. Na realidade, o que se quer realçar é a preocupação da sociedade com determinados fatos que antes não inspiravam muita atenção, pois sobretudo o direito ao ambiente sadio sempre foi algo intuitivo do próprio ser humano mas, só agora tarde, é alvo de meditação. (PEREIRA, 1995, p. 116).

Pode-se afirmar que os “novos direitos da pessoa humana” ou melhor, os direitos difusos ou coletivos afloraram como direitos a serem tutelados diante da nova visão do mundo, em razão do avanço da sociedade em diversos aspectos e a agressão a vários bens pertencentes a própria sociedade, e não bens de ninguém como até então se imaginava, que adveio a necessidade de tutelá-los, não que nunca houvesse a preocupação com o meio ambiente sadio, a proteção à saúde.

Com o desenvolvimento da sociedade e o surgimento de megalópoles, o modo de viver transformou-se em conflitos de interesses mais intensos e acirrados, e com o avanço tecnológico bens que até então não eram objeto de tutela pelo ordenamento jurídico passaram a ser violados a tal ponto que surgiu a necessidade de protegê-los. A evolução do homem no convívio com essa sociedade em plena ebulição fez com que suas relações jurídicas ultrapassassem o mero conflito entre indivíduos singularmente considerados.

Entretanto, a falta de instrumentos jurídicos para proteger os bens de interesse de todos fez com que eles fossem tutelados pelos mesmos remédios jurisdicionais dos interesses individuais ou públicos. Acrescente-se que, muitas vezes, aqueles bens eram muito mais do que simples interesses individuais e, nem sempre, o interesse do Estado coincidia com o interesse da coletividade.

Diante disso, por falta de instrumentos jurídicos adequados as especificidades destas necessidades, restavam desprotegidos direitos fundamentais de todos os homens e permanecia o entendimento de que somente o indivíduo que sofresse lesão no seu patrimônio teria condições e legitimidade para reclamar e avaliar em juízo seu ressarcimento.

A importância atribuída aos interesses da coletividade não se iniciou no nosso sistema jurídico brasileiro, mas em legislações estrangeiras. O autor Humberto Theodoro Junior relata que as Constituições da Europa asseguravam as garantias fundamentais e, para torná-los realidade e manter uma sadia convivência em sociedade foram elaborados remédios idôneos para que aquele objetivo fosse atingido. E continua dizendo que, no plano material fácil foi garantir o direito a livre organização de sociedades civis, mas no plano processual ainda perdurava a idéia de conflitos entre indivíduos determinados que disputavam bens de seus próprios e restritos interesses. Para tutelar interesses que ultrapassavam o âmbito do individualismo, o direito alemão iniciou com a possibilidade de ações coletivas a serem propostas não por seus titulares mas por meio da *substituição processual voluntária*. Em decorrência dessa nova possibilidade de legitimação *ad causam* a jurisprudência alemã criou o princípio da liberdade contratual, ou seja, aquele que provoca o juízo em nome alheio tem que ter interesse próprio para tanto, e essa substituição processual nada mais era do que a reunião das ações individuais dos sócios que haviam autorizado a associação a propor a ação. Com o desenvolvimento da jurisprudência, passou-se a admitir que a associação defendesse direitos de seus sócios sem que houvesse a necessidade de demonstrar o interesse específico do ente coletivo. Com isso surgiu o ideal coletivo, o interesse do grupo não podendo mais ser defendido por ações singulares passou a ser tutelado por associação (JUNIOR, 1999, p. 43-44).

Interessante também, a análise de Wanda Viana Direito com relação à evolução dos direitos humanos, passando do jusnaturalismo – direito justo por natureza porque derivado da natureza humana – jurracionalismo – direito presente na consciência dos homens, portanto superior ao direito positivo. Os direitos humanos também foram exaltados na sua forma individual com a Revolução Francesa e com a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão no ano de 1789. Ressalte-se que a Constituição norte-americana de 1789 também trouxe a declaração dos direitos humanos, tais como o direito à vida, ao exercício das liberdades, à igualdade, à propriedade particular. A proteção a esses direitos inovou o aspecto político com o surgimento do Estado Liberal, pós-feudal, pós-absolutista. Todavia, as relações entre empregados e patrões agravaram-se em razão do aspecto privatístico do ordenamento jurídico, conseqüentemente novas ideologias surgiram, marxismo, socialismo, a Comuna de Paris de 1871 e o forte sindicalismo inglês, dando início ao Estado do Bem-Estar logo após o final da

Primeira Guerra Mundial, tendo como pano de fundo a proteção ao trabalho e ao trabalhador, primeiro reconhecimento jurídico do direito coletivo. A partir do reconhecimento do direito do trabalho surge a geração de direitos chamada social, sendo contemplada na Constituição brasileira de 1988 (art.6º, Título VIII, por exemplo) (DIREITO, 1991, p. 27-28).

A respeito da evolução dos direitos metaindividuais, Rodolfo de Camargo Mancuso disserta que no período medieval o poder foi legado à Igreja e aos feudos como forma de dividir o poder com a nobreza e com o clero, que exercia o papel de intimidação geral manobrando a Santa Inquisição. Montesquieu chamava esses novos focos de poder de “corpos intermediários”. Todavia, com a Idade Moderna os feudos desapareceram com a migração dos camponeses para as cidades, a igreja voltou-se quase por completo para sua função espiritual. Ocorreram as revoluções industrial e comercial (MANCUSO, 2000, p. 34).

Desse rápido panorama histórico, surgiu a consciência entre as pessoas que a união entre elas exercia grande peso nas decisões de âmbito político-econômico, daí surgiram os sindicatos, as associações, os partidos políticos, etc.

É curioso observar que o indivíduo buscou o grupo como forma de melhor assegurar sua realização pessoal, como também, para se proteger; renunciou, assim, a certas vantagens pessoais, em nome dos interesses coletivos sustentados pelo grupo ao qual se filiou (MANCUSO, 2000, p. 34-37).

A “descoberta” dos interesses coletivos, ao mesmo tempo em que apresentou uma ameaça ao Estado pela formação de grupos fortes que poderiam derrubar aqueles que estavam no poder, também serviu para mostrar aos indivíduos que seus interesses são melhores defendidos quando exercidos de forma coletiva. Assim, a convivência em grupo não decorre apenas do instinto natural, mas também por motivos racionais.

Mais precisamente, foi com a Revolução Industrial que se deu importância aos interesses coletivos, visto que surgiram as sociedades de massa, cujos interesses transbordavam os meramente individuais, os sindicatos defendiam interesses e direitos da classe dos trabalhadores, as ações individuais deram espaço às ações coletivas propostas por aqueles sindicatos. Mais recentemente tutelaram-se outros interesses que, esparsos na sociedade, iam além dos grupos formados por pessoas, “pelo fato de que sua indeterminação não permite sua ‘captação’ em termos de exclusividade” (MANCUSO, 2000, p. 88).

O nosso ordenamento jurídico aproveitou-se da experiência estrangeira no trato das ações coletivas para, também, tutelar os interesses da terceira geração – direitos transindividuais. Mas há que se ressaltar, contudo, que o processo civil e o direito civil brasileiro estão fundamentados nas relações individuais. Situações plurissubjetivas foram tuteladas pelo ordenamento jurídico numa escala

microscópica, ou seja, reunia-se interesses individuais, cujos co-titulares são em número reduzido, ligados entre si por uma comunhão de direitos e obrigações. Assim eram consideradas as relações envolvendo condôminos, co-herdeiros diante da herança, etc. Esses conflitos plurisubjetivos eram tutelados pelo Código de Processo Civil através do litisconsórcio, intervenção de terceiros, legitimação extraordinária, para que todos os sujeitos da lide pudessem ser alcançados pela coisa julgada. Por outro lado, interesses plurisubjetivos ou coletivos mais abrangentes não recebiam tratamento jurídico adequado, com isso, por exemplo, qualquer pessoa que sofresse “danos por intermédio do meio ambiente” poderia recorrer ao Poder Judiciário com o objetivo de obter indenização por perdas e danos porém, caso o dano tivesse estendido seu âmbito a nível difuso, sua aspiração permaneceria insatisfeita, pois não teria legitimidade para buscar a tutela supra-individual do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (MIRRA, 2004, p. 74).

Todavia há, desde a Constituição de 1934, a possibilidade de tutela de interesses coletivos através da ação popular, mais tarde regulada pela Lei 4.717/65, e prevista também na Constituição Federal de 1988 no seu art. 5º, inciso LXXIII. Pode-se afirmar que a ação popular foi o primeiro remédio jurídico a tutelar interesses difusos, pois qualquer cidadão tem legitimidade para propô-la buscando a anulação dos atos lesivos ao patrimônio de entidades públicas ou de instituições ou fundações de qualquer natureza para cuja criação ou custeio concorra o tesouro público. A ação popular também protege outros interesses além dos pecuniários, como os de valor artístico, estético ou histórico.

Contudo, diante da complexidade e multiplicidade cada vez mais crescente das relações sociais, muitas situações configuradoras de lesão aos interesses da comunidade ainda estavam sem tutela, visto que a ação popular não as alcançava.

Com a Lei Complementar 40/81, no seu art. 3º, inciso III introduziu-se a nomenclatura *ação civil pública* no ordenamento jurídico como instrumento de composição de conflitos plurissubjetivos.

Mas foi com a Lei 7.347/85 que, de forma ampla e efetiva, disciplinou-se a ação civil pública para a defesa dos “novos direitos da pessoa humana”, melhor designados direitos difusos ou coletivos. Ampliou-se o rol dos legitimados ativos para a propositura da citada ação bem como o âmbito de tutela dos interesses metaindividuais, alcançando a proteção do patrimônio público, do meio ambiente, do consumidor, bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

Ressalte-se que a Constituição Federal de 1988 está fundamentada na soberania, na cidadania, na dignidade da pessoa humana, nos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e no pluralismo político – art. 1º. O inciso LXXIII do

art.5º previu a ação popular. O inciso LXX do mesmo artigo cuidou do remédio constitucional mandado de segurança coletivo. O art. 8º, inciso III estabeleceu a legitimação dos sindicatos para ajuizar quaisquer ações coletivas para a defesa dos interesses meta individuais da categoria sindicalizada. O art. 170 declara como princípios gerais da atividade econômica a defesa do consumidor e do meio ambiente. No Título VIII há regulamentação da ordem social, com especial atenção à saúde, educação e ao meio ambiente.

Surgiram outras leis, seguindo a linha da Lei 7.347/85, entre elas a defesa das pessoas portadoras de deficiência (Lei 7.813/89), responsabilidade por danos causado aos investidores no mercado imobiliário (Lei 7.913/89), Código de defesa do consumidor (Lei 8.078/90).

Diante disso, conclui-se, os interesses supra-individuais sempre existiram, a novidade está na sua previsão legal, com o surgimento de regras próprias sobre a matéria visto que o ordenamento jurídico teve como missão elaborar instrumentos jurídicos que possibilitassem o acesso à justiça para a tutela desses interesses da sociedade.

3. Direitos fundamentais

De toda uma gama de direitos existentes no ordenamento jurídico, alguns são elevados a uma categoria de direitos fundamentais, ou seja, estão isentos de qualquer ideologia, crença, religião ou nacionalidade, basta ser pessoa humana para deles ser titular. Os direitos fundamentais existem desde antes da formação dos próprios Estados, exatamente porque sem o reconhecimento deles a existência humana estaria aniquilada.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos (10 de dezembro de 1948) dispõe: “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos”. Seguindo o raciocínio do autor Ricardo Luis Lorenzetti,

o sujeito dos direitos é o ‘ser humano’, e os direitos são ‘direitos humanos’, porque todos os indivíduos deles são titulares, independentemente das questões de raça, nacionalidade, idade ou crença (LORENZETTI, 1998, p. 152).

A doutrina classifica os direitos fundamentais agrupando-os com base no critério de seus conteúdos, referindo-se à natureza do bem protegido e ao objeto da tutela (SILVA, 1990, p. 163).

Utilizando esse critério, tem-se:

- direitos fundamentais do homem-indivíduo – que são aqueles que reconhecem autonomia aos particulares, garantindo iniciativa e independência aos indivíduos diante dos demais membros da sociedade política e do próprio Estado;
- direitos fundamentais do homem-membro de uma coletividade – que a Constituição adotou

como “direitos coletivos”;

- direitos fundamentais do homem-social – que constituem os direitos assegurados ao homem nas suas relações sociais e culturais;
- direitos fundamentais do homem-nacional – que tem por objeto a definição da nacionalidade e suas faculdades;
- direitos fundamentais do homem-cidadão – que são os direitos políticos, também chamados direitos democráticos ou direitos de participação política.

Os direitos fundamentais evoluíram e passaram a ser classificados pela doutrina como direitos de 1ª, 2ª e 3ª gerações visto que, com o desenvolvimento da sociedade, novos interesses foram surgindo merecendo a tutela jurídica, sendo que alguns deles receberam o título não apenas de direitos mas com o *plus* de fundamentais (MIRRA, 2004, p. 60).

Os direitos fundamentais de primeira geração referem-se à liberdade do homem, à vida, à integridade física, à propriedade. Foram instituídos para limitar a ação do Estado, evitando que este adentrasse na esfera íntima das pessoas sem que houvesse limites. Caracterizam-se esses direitos pela não intervenção do Estado, respeitando os direitos individuais.

Os direitos fundamentais de segunda geração também são conhecidos como “Direitos sociais”, pois disciplinam o direito ao trabalho, à moradia, à saúde. Saliente-se que esses direitos estão vinculados aos direitos da primeira geração, visto que, somente com a segurança destes é possível garantir aqueles. Assim, nas palavras de Ricardo Lorenzetti

para sermos livres, necessitamos ter um nível de vida digno e um mínimo de educação; do contrário, não haverá possibilidade de optar, porque se está em estado de necessidade ou porque não se conhecem as opções (LORENZETTI, 1998, p. 153).

Para assegurar os direitos sociais faz-se necessário a interferência do Estado, este tem obrigação de fazer.

Os direitos de terceira geração decorrem dos anteriores, uma vez que, garantindo liberdade e assegurando trabalho às pessoas, houve o desenvolvimento tecnológico, a facilidade de violação da intimidade, a exploração ilimitada dos recursos naturais e o crescimento demográfico descontrolado, o que fez com que surgissem os “novos direitos” que são os direitos difusos, pois todos têm direito a qualidade de vida, ao meio ambiente sadio, ao consumo, ao patrimônio histórico e cultural.

Importante salientar que todos esses direitos estão intimamente ligados entre si, não se pode garantir o direito à liberdade se o homem não tem trabalho, e não se pode assegurar este se o ambiente está contaminado. Disto pode-se dizer que os direitos fundamentais das gerações devem estar em equilíbrio.

Restringindo-se apenas aos direitos de terceira geração, mais precisamente o direito difuso ao meio ambiente, a Constituição Federal de 1988 no seu art.

225 dispõe: “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo ou preservá-lo para as presentes e futuras gerações.” Nas palavras do autor Paulo Roberto Pereira de Souza,

o artigo 225 da Constituição é uma verdadeira revolução (...) que estabelece que todos têm direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado. Surge um novo tipo de propriedade, de bem; esse meio ambiente ecologicamente equilibrado é um bem de uso comum do povo. Cria-se uma nova forma de direito, de titularidade, que passa a ser disjuntiva e concorrente (...) (SOUZA, 2002).

E ainda conclui: “Então, o direito tutelado aqui é de terceira geração, que o sistema jurídico levou três séculos para reconhecer, que é o direito à vida com qualidade e não apenas um direito à vida como existência.” (SOUZA, 2002)

A primeira parte daquele artigo constitucional assegura direito a todos, não apenas a algumas pessoas de ter e usufruir o meio ambiente ecologicamente equilibrado. Impossível a fruição individual e parcial do meio ambiente daí que se pode afirmar junto com José Rubens Morato Leite que “a realização individual deste direito fundamental está intrinsecamente ligada à realidade social” (LEITE, 2000, p. 91).

A qualificação do direito ao meio ambiente como direito fundamental exige que o Estado forneça elementos jurídicos para que eles possam ser efetivamente garantidos e, uma vez violados, também possam ser defendidos. Todavia, soma-se à esta obrigação estatal o dever de cada um dos indivíduos de participar das ações voltadas a proteção do meio ambiente. Assim, há uma conjugação entre os interesses individuais e os interesses sociais e coletivos, ou seja, é necessário para a sobrevivência de cada pessoa o meio ambiente saudável e para que se tenha este resultado tanto o Estado como a sociedade devem atuar na sua defesa e preservação.

Fazendo-se uma análise mais ampla do art. 225 da CF tem-se que o bem ambiental pode ser desfrutado por toda e qualquer pessoa mas, além disso, o bem ambiental está vinculado “à sadia qualidade de vida”. Assim, conclui-se com Celso Antonio Pacheco Fiorillo: “Note-se, portanto, a absoluta simetria entre o direito ao meio ambiente e o direito à vida da pessoa humana.” E continua:

O direito à vida, e claro, à vida da pessoa humana, é objeto do Direito Ambiental, sendo certo que sua correta interpretação não se restringe pura e simplesmente ao direito à vida, tão somente enquanto vida humana, e sim à sadia qualidade de vida em todas as suas formas (FIORILLO, 2002, p. 105).

Acrescente-se com isso, que a tutela constitucional dos bens ambientais dirige-se à vida humana mas não só no que tange à sua sobrevivência (ar,

solo, água, a flora, a fauna, etc) como também outros bens necessários à sua identificação (patrimônio cultural, histórico, genético, propriedade, consumo, etc).

4. Direitos intergeracionais

Tutela-se os direitos fundamentais, mais precisamente os direitos da terceira geração, para as presentes e futuras gerações.

O rápido desenvolvimento tecnológico e a explosão demográfica lesaram o meio ambiente em todas as suas formas (conflitos de consumo de massa, violação da fauna, flora, destruição de patrimônios históricos e culturais, etc) e a preocupação com os direitos difusos só ocorreu com as grandes catástrofes naturais, com a conscientização da limitação dos recursos naturais, com os problemas de saúde em decorrência da poluição, com a exploração das grandes empresas em detrimento dos pequenos consumidores. Diante desta visão, passou-se a pregar o desenvolvimento durável e sustentável, ou seja, satisfazer as necessidades presentes sem comprometer as gerações futuras.

Ao estudar o direito ambiental não se pode furtar o estudo do direito econômico todavia, sem pretensão de adentrar mais a fundo neste tópico, pode-se comentar, apenas para lançar idéia, de que o desenvolvimento das sociedades além de necessário e incontrolável, não permite que se deteriore o meio ambiente comprometendo as futuras gerações, some-se a esta preocupação a valorização do bem ambiental como fator de custo e benefício para as empresas. Conclui José Rubens Morato Leite :

Há que se repensar e se aplicar imediatamente um modelo de desenvolvimento que leve em consideração as gerações futuras e uma política que tenha como base a preservação dos recursos naturais a longo prazo (LEITE, 2000, p. 25-26).

Assim sendo, a preocupação com a preservação do meio ambiente, em suas diversas formas, para a futura geração é um problema de ação coletiva intergeracional.

5. Microsistema jurídico

Devido a necessidade de voltar a atenção aos “novos direitos”, para garantir a própria sobrevivência dos habitantes do planeta Terra, bem como para garantir a segurança de relacionamentos de massa, fez-se necessário criar leis e renovar conceitos diante dos novos contornos do mundo moderno, uma vez que o processo civil está intimamente ligado às relações individuais em situações de conflito.

Assim, pode-se dizer que houve uma superação do processo civil clássico para uma adaptação à solução de conflitos de massa, remodelando-se dogmas processuais tradicionais, principalmente no que diz respeito à coisa julgada, à legitimação e ao poder do juiz.

Sob o aspecto processual, o art. 6º do CPC estabelece a legitimidade ativa *ad causam* ordinária, ou seja, o titular do direito material é o legitimado para requerer a prestação jurisdicional, excepcionalmente admite-se a legitimação extraordinária, ou seja, quando a lei expressamente permitir, outrem poderá defender direito alheio em nome próprio.

Entretanto,

com a crescente evolução social fluindo para a sociedade de massa, os conflitos emergentes não mais se apresentavam de forma a serem solucionados através de esquemas clássicos. Dos conflitos individuais passa-se aos conflitos coletivos, impondo-se, necessariamente, a reformulação das estruturas tradicionais processuais, com o fim de proteger e assegurar a tutela a essa imensa quantidade de interesses individuais subjacentes que se apresenta, a partir desse novo estágio, homogeneizado, permitindo que essa nova forma de proteção possa ser deferida de modo coletivo (DONATO, 1993, p. 141-142).

Assim, para que os direitos meta-individuais não fiquem sem proteção jurisdicional fez-se necessário criar uma alternativa para atender àquelas pretensões.

Ressaltando a necessidade de buscar novas alternativas, o autor Nelson Nery Junior justifica:

porque os institutos ortodoxos do processo civil não podem se aplicar aos direitos transindividuais, porquanto o processo civil foi idealizado como ciência em meados do século passado, notavelmente influenciado pelos princípios liberais do individualismo que caracterizaram as grandes codificações do século XIX. Pensar-se, por exemplo, em legitimação para a causa como instituto ligado ao direito material individual a ser discutido em juízo, não pode ter esse mesmo enfoque quanto se fala de direitos difusos, cujo titular do direito material é indeterminável (JUNIOR, p. 111),

Continua o mencionado autor dizendo que, embora alguns autores ainda tentem explicar a legitimação para agir com relação aos interesses meta individuais sob a ótica do tradicional processo civil, ou seja, como espécie de legitimação extraordinária, o mais correto seria entendê-la como “legitimação autônoma para a condução do processo, instituto destinado a fazer valer em juízo os direitos difusos, sem que se tenha de recorrer aos mecanismos de direito material para explicar referida legitimação” (JUNIOR, p.111).

A doutrina é pacífica no entender que o processo civil tendo sido ele todo estruturado sob relações jurídicas individuais, não conta com institutos aptos a tutelar relações metaindividuais. Por outro lado, parte da doutrina defende a adaptação desse processo civil clássico a esses “novos direitos”, sem necessidade

de criar-se novos institutos e categorias diversas das existentes.

Com relação ao princípio do contraditório, este deve ser relativizado, visto que, citar todos os interessados numa demanda coletiva seria, além de impossível, inviável.

Também o conceito de jurisdição sofre alterações quando se trata de interesses coletivos, o Poder Judiciário deixa de ser apenas órgão para soluções de conflitos individuais para ser o lugar de discussão de interesses de massas, como os consumidores, os habitantes de certas regiões, etc. A ordem jurídica buscada está compreendida não apenas em normas legais previamente estabelecidas mas em tudo que é justo, ético, equânime.

A ação judicial da mesma forma deve ser repensada, ela não é mais apenas instrumento de realização de um direito subjetivo, a ação judicial passa a ser o caminho de reivindicações e anseios da sociedade, mesmo que eles não estejam normatizados. Com isso, o conteúdo do interesse processual pode ser a violação ou ameaça de violação de um interesse legítimo, ou seja, ameaça ou violação do ordenamento jurídico e de um interesse de relevância social.

Inteligente a conclusão de Rodolfo de Camargo Mancuso:

Em suma, parece-nos que o melhor caminho a seguir seja o que conjugue a adaptação dos recursos existentes na ciência processual com a criação (onde a adaptação não se afigure possível ou eficaz) dos institutos e categorias necessárias à tutela desses interesses metaindividuais. Fica assim descartada a hipótese de uma verdadeira revolução no processo civil, a qual implicaria se fazer “tábula rasa” de institutos e categorias pacientemente burilados e estabelecidos ao longo da evolução da ciência processual. Não é demasiado lembrar que a ciência – assim como a natureza – não dá saltos; ela avança, apoiando-se sobre as bases conquistadas precedentemente” (MANCUSO, 2000, p. 243-244).

Acrescentando ao que disse o mencionado autor, o formalismo do Código Civil e Processual Civil não deram resposta aos novos direitos, todavia a lacuna então verificada foi preenchida por leis específicas que buscam a igualdade real entre as partes e a satisfação das mesmas com uma tutela jurisdicional justa. A título de exemplo, os contratos previstos no Código Civil estão baseados no patrimônio dos sujeitos, estabelecendo uma igualdade entre eles meramente formal. Com o desenvolvimento social, o avanço dos meios de comunicação, a verificação de uma sociedade de massa, aquelas regras legais além de serem insuficientes para a solução justa dos conflitos, estabeleciam uma desigualdade inadmissível entre os compradores e os grandes vendedores. Para tanto, fez-se necessário a elaboração de leis específicas que regulassem essa nova maneira de contratar, sem alterar os dispositivos do Código Civil ainda aplicáveis às relações intersubjetivas. Fazendo-se comparação, o Código do Consumidor ignorou o princípio do efeito relativo do contrato estabelecido pelo Código Civil “ao sugerir a responsabilidade por danos ao fabricante, ao distribuidor, ao atacadista,

ao titular da marca, que não celebraram nenhum contrato com o consumidor...” (LORENZETTI, 1998, p. 48).

Interessante ressaltar ainda, a produção de leis, princípios e doutrinas próprias ao meio ambiente, seguindo o raciocínio do autor Ricardo Luis Lorenzetti, a identificação do sujeito passivo por danos ao meio ambiente nem sempre é exata, havendo casos em que há múltiplos autores; o nexos causal também traz seus problemas; o ônus da prova é invertido, ou seja, cabe à empresa poluidora provar que sua atividade é lícita ou que danos não ocorreram; a responsabilidade pecuniária, tradicional no Direito Civil, é questionada na esfera ambiental (LORENZETTI, 1998, p. 51).

A visão patrimonialista do sistema codificado é insuficiente num mundo globalizado que impõe rápidas mudanças sócio-econômicas, uma vez que causa vantagens a quem está em posição privilegiada e prejuízos à parte mais fraca de uma relação jurídica. Buscando o equilíbrio nessas relações de massa, as leis específicas passaram a valorizar o homem como integrante da sociedade.

Desta forma, com a promulgação de leis específicas regulando as relações jurídicas não previstas no sistema codificado ou, se previstas, não estavam fundamentadas em valores principiológicos e numa sociedade de massa em constantes mutações, onde o homem não é considerado tão somente como um indivíduo, mas sim integrante de uma comunidade, surgiram os microsistemas jurídicos regulando matérias específicas sem necessariamente revogar os dispositivos do Código Civil.

O autor Roberto Senise Lisboa faz uma análise desse fenômeno arguindo:

Harmoniza-se perfeitamente com a atualidade o esfacelamento dos sistemas e o surgimento de microsistemas, sujeitos a uma alteração legislativa mais célere, ante a óbvia existência de textos menores e menos abrangentes a serem discutidos pelos representantes do povo que integram o Poder Legislativo. Com isso, os interesses sociais podem ser efetivados e protegidos de forma mais eficaz. Repersonaliza-se a relação jurídica. O fenômeno da despatrimonialização é uma realidade com a qual não se coaduna um regime codificado sob premissas patrimonialistas, formalistas e conservadoras. Não se configura mais razoável qualquer tentativa de consolidação ou recodificação das leis específicas em um único texto legal (LISBOA, 2001, p. 51).

Pode-se citar como microsistemas jurídicos e a título de exemplo, a Lei 8.078/90 que regula as práticas comerciais, buscando o equilíbrio real entre os consumidores e os fornecedores, prestadores de serviço e comerciantes, além de regular a defesa dos direitos supra-individuais; e a Lei de Ação Civil Pública que, por sua vez, tutela interesses metaindividuais no que diz respeito ao patrimônio público, artístico, estético, ao meio ambiente, impensável no Código Civil a tutela desses interesses supra-individuais.

6. Natureza jurídica dos interesses metaindividuais

O direito clássico está dividido em público e privado. Direito público é aquele em que o Estado atua em uma das duas partes da relação jurídica. Direito privado refere-se às relações jurídicas subjetivas, individuais.

Analisando o “interesse” sob a ótica jurídica, pode-se dizer que alguns são indiferentes para o Estado, ou seja, não há necessidade de protegê-los porque não são exigíveis ou oponíveis perante terceiros. Por outro lado, há os interesses tutelados pelo Estado exatamente porque referem-se a bens escassos na sociedade dando causa a um conflito de interesses. Quando o Estado regulou tais interesses esses se transformaram em direitos subjetivos, oponíveis a terceiros e dotados de uma sanção para a hipótese de não serem respeitados, é o chamado direito privado subjetivo; por outro lado, quando o direito escrito pode ser posto frente ao Estado, toma a designação de direito público subjetivo.

Entretanto, no dizer de Waldemar Mariz de Oliveira Junior,

a *summa divisio* encontra-se irremediavelmente superada na realidade social de nossa época, a qual é infinitamente mais complexa, mais articulada e mais sofisticada que a expressa pela simplista dicotomia tradicional. Novos direitos e novos deveres aparecem, os quais, sem ser públicos no sentido tradicional da palavra, são, todavia, coletivos. Pertencem eles, ao mesmo tempo, a todos e a ninguém. Com efeito, tendo-se em conta que pertencem a grupos, classes ou categorias de pessoas, deles ninguém é titular exclusivo, mas, ao mesmo tempo, todos os membros daqueles são seus titulares (JUNIOR, 1984, p. 12).

Ressalte-se que os interesses metaindividuais passaram a ter importância maior no cenário jurídico, mas sua natureza não condiz nem com o direito privado nem com o público, razão pela qual passou-se a chamá-lo de “terceiro gênero” ou *tertium genus*. Nas palavras de Rodolfo de Camargo Mancuso:

Essa nova ‘ordem coletiva’ emergente aparece como o *tertium genus* desse processo, porque representa um ponto intermédio entre o Estado e o indivíduo: menos do que aquele; mais do que este (MANCUSO, 2000, p. 35).

Necessário dizer, todavia, que parte da doutrina não distingue interesse difuso do interesse público ou, então, em apenas algumas situações eles se diferenciam. Hugo Nigro, por exemplo, entende que

em sentido lato, os mais autênticos interesses difusos, como o meio ambiente, podem ser incluídos na categoria do interesse público. Entretanto, embora haja interesses difusos que, por sua abrangência, possam identificar-se com o interesse público, como o meio ambiente, tais noções, por definição, nem sempre se identificam, porque é possível haver: (a) interesses difusos de menor abrangência que o interesse público; (b) interesses difusos de grupos em conflito com o interesse público, visto como interesse da coletividade como um todo; (c) interesses difusos de grupos em conflito com o interesse público do Estado, enquanto pessoa jurídica; (d) interesses difusos conflitantes entre si (MAZZILLI, 1992, p. 21).

O autor português Colaço Antunes entende que o interesse público seria o gênero do qual o interesse difuso seria espécie. Assim,

o interesse difuso não deixa de ser a forma concreta plural e heterógena do interesse público, enquanto o interesse coletivo é um interesse privado, fundamentalmente de natureza socioprofissional, um interesse corporativo (Antunes, 1998, p. 35).

Por outro lado, o autor Gianpaolo entende que

entre o interesse público e o interesse difuso não há uma relação de gênero e espécie, uma vez que em ambas as categorias existem características incompatíveis e diferenciadoras. O gênero é o interesse supra-individual, que tem por espécies o interesse público, o interesse coletivo e o interesse difuso (SMANIO, 2000, p. 42).

Ressalte-se ainda, que o interesse público fundamenta-se em valores pacificamente aceitos, como a segurança pública, enquanto os interesses difusos baseiam-se em assuntos altamente conflitantes, ou seja, os posicionamentos discutidos em juízo são defensáveis e justos, sua solução há de vir de escolhas políticas com amparo no princípio da prevalência do melhor interesse.

Diante disso, é possível afirmar que a diferença entre interesse público e difuso está no fato daquele conter uma unanimidade social ao passo que neste, está presente o intenso conflito de interesses de vários segmentos da sociedade.

7. Conceito: interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos

Como tratado anteriormente, os interesses difusos receberam atenção por parte do ordenamento jurídico com o desenvolvimento das sociedades, a revolução tecnológica, o surgimento de megalópoles e grandes parques industriais que passaram a agredir bens que eram objeto de interesse da sociedade mas que, até então, não sofriam tanta ameaça por parte do homem e eram tidos como “coisa de ninguém”.

A dicotomia entre direito privado e público não atendia, adequadamente, a tutela daqueles bens pois a proteção a nível individual ocorre em âmbito muito restrito, e o interesse público nem sempre coincide com o interesse disperso na sociedade.

Demonstrou-se, então, a existência de interesses metaindividuais, que dizem respeito a um grupo de pessoas que possuem algo em comum. Desenvolvendo essa nova categoria de interesses, fez-se uma subdivisão dos mesmos em interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos. Esses interesses coletivos *lato sensu* são interesses juridicamente reconhecidos e tutelados.

Tem-se por interesses difusos aqueles que atingem número indeterminável ou indeterminado de pessoas, unidas entre si por uma situação fática, sendo o objeto desse interesse indivisível. O art.81, parágrafo único, inciso I do CDC traz a definição : “A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único : A defesa coletiva será exercida quando tratar de:

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(…)”

Interesse coletivo *stricto sensu* alcança grupo ou categoria de pessoas unidas entre si por uma relação jurídica-base, sendo indivisível o objeto desse interesse. O inciso II do art. 81 do CDC assim define:

“(…) 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(…)”

Por fim, os interesses individuais homogêneos são aqueles divisíveis, com origem comum, cujos titulares desses interesses podem defendê-los individualmente, mas por motivos de economia processual e facilitação do acesso à justiça são defendidos de forma coletiva. O inciso III do art. 81 do CDC refere-se a eles nestes termos: “(...) interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum”.

Nas palavras de Fernando Grella Vieira, os

interesses ou direitos individuais homogêneos (...) revela, em essência, direito de exercer coletivamente a defesa de interesses individuais, isto porque o liame entre as pessoas ou grupos afetados individualmente desponta imediatamente do próprio fato lesivo, ausente relação jurídica anterior que os vincule previamente. O que se tem nesta última hipótese, portanto, é a tutela de interesses individuais promovida pelos entes legitimados, de tal modo que, resultando positiva, beneficia a todos quantos se achem na mesma situação (VIEIRA, 2002, p. 264).

Ao comentar os incisos do art. 81 do CDC, o autor Kazuo Watanabe afirma que os interesses ou direitos difusos têm titulares indeterminados, ligados por uma situação comum fática, cujo objeto é indivisível. E interesses coletivos abrange grupo ou categoria de pessoas unidas entre si por uma relação jurídica-base, mas cujo objeto continua sendo indivisível (WATANABE, 1993, p. 504).

Com relação ao interesse coletivo propriamente dito, argumenta o autor Rodolfo de Camargo Mancuso que

se deve entender aquele concernente a uma realidade coletiva (a profissão, a categoria, a família), ou seja, o exercício *coletivo* de interesses coletivos; e não, simplesmente, aqueles interesses que apenas são coletivos na forma, permanecendo individuais quanto à finalidade

perseguida, o que configuraria um exercício coletivo de interesses individuais (MANCUSO, 2000, p. 75).

No dizer do autor Alcides Munhoz da Cunha no que tange aos interesses individuais homogêneos,

pode-se afirmar que são interesses meta individuais, enquanto pressupõe interesses coordenados e justapostos que visam a obtenção de um mesmo bem, de uma mesma utilidade indivisível. O que se pretende é uma condenação genérica, uma utilidade processual indivisível, em favor de todas as vítimas ou seus sucessores, em virtude de danos que tem origem comum. A divisibilidade se opera apenas no momento da liquidação (quantificação) dos danos pessoalmente sofridos e da execução (CUNHA, 1995, p. 233).

Pode-se dizer que o conceito de interesse difuso pertence ao sujeito e ao objeto. No que tange ao sujeito desse interesse, ele é indeterminado ou indeterminável, está disperso na sociedade. Com relação ao objeto, trata-se de um bem indivisível, ou seja, a satisfação de um membro do grupo implica a satisfação de todos. Nelson Nery Junior assim define os interesses difusos: “são aqueles que não se personalizam, vale dizer, que não tem um titular determinado, mas sim dizem respeito a toda uma coletividade ou sociedade, tendo como centro a qualidade de vida” (JUNIOR, 1983, p. 229). A prioridade incide sobre valores sociais, como a qualidade de vida. Os conflitos giram em torno de idéias, valores e opções políticas, o que demonstra seu caráter impessoal e sua característica de intensa conflituosidade intrínseca.

Saliente-se que há entendimento doutrinário de que a indivisibilidade do objeto não é característica do interesse difuso, podendo se relacionar a bem divisível. Assim, para José Augusto Delgado:

Os consumidores de um determinado produto podem sofrer prejuízo em virtude de defeito de fabricação. Estes consumidores constituem grupo de difícil identificação e apresentam o interesse comum na obtenção do ressarcimento do dano sofrido. Entretanto, e este é o ponto, pode um consumidor isoladamente obter do fabricante a indenização pleiteada. O bem perseguido por este interesse comum não seria, pois, indivisível (DELGADO, p. 75).

A autora Ada Pellegrini Grinover também ressalta que o objeto do interesse difuso, do ponto de vista objetivo, pode ser divisível ou indivisível. É possível falar em bem indivisível no sentido de que a satisfação do grupo implica, necessariamente, a satisfação de toda a coletividade. Isso para o bem considerado de forma coletiva (saúde, meio ambiente...). Por outro lado, a ofensa a estes bens pode ocasionar lesão aos titulares desses bens de forma individual. Conseqüentemente, a reparação do dano pode ser estabelecida com relação ao bem indivisivelmente considerado (por ex., reconstrução do meio ambiente), como pode ocorrer a indenização pessoal devida a cada um dos titulares dos interesses difusos (GRINOVER, 1986, p. 22).

Por outro lado, outra corrente doutrinária, ao definir interesses difusos, ressalta sua indivisibilidade e impossibilidade de apropriação individual por qualquer membro do grupo. Nelson Nery Junior argumenta que um mesmo fato pode ser visto sob diversos ângulos, podendo identificar-se como difuso, coletivo ou individual homogêneo, dependendo da tutela jurídica que se pretende, narrando o caso :

A poluição das águas de um rio por uma empresa que lança dejetos químicos na sua nascente pode espelhar vários tipos de interesse. Esse fato pode ser olhado pelo interesse de um particular diretamente atingido que tenha sofrido prejuízos materiais decorrentes do envenenamento das águas do rio, por exemplo, um pescador local privado da sua atividade. Representará um dano às eventuais empresas de turismo local se as águas do rio representarem um atrativo turístico, e por final, olhada a ocorrência sobre o prisma geral, importará num dano causado a toda a coletividade, na hipótese de o rio abastecer inúmeras cidades da região e ter suas águas contaminadas em prejuízo da saúde de todos (NERY, 1983, p. 232).

Enfim, aduz Caio Tácito:

Em verdade, não há nos chamados *direitos difusos* uma definida situação subjetiva a ser assegurada. A ninguém especificamente pertence o direito à natureza, ao equilíbrio ecológico, à regularidade do consumo, à preservação de bens históricos ou artísticos, ao planejamento urbanístico, ou à produtividade do solo rural. Todavia, é negável que a violação de tais valores da sociedade é nociva a cada qual de seus membros que venha a sofrer os efeitos danosos. A ordem jurídica não pode ficar indiferente ao desafio de tais ilegalidades, cuja potencialidade é exacerbada pela tecnologia e a massificação da vida (TÁCITO, 1984, p. 12).

Neste sentido, é possível afirmar que a indivisibilidade do objeto do bem jurídico pode ser difuso, sem que se exclua o interesse subjetivo privado de cada integrante da coletividade. As tutelas, material e processual, e a prestação jurisdicional diferem entre si.

8. Características dos interesses metaindividuais

As características gerais dos interesses difusos é o vínculo fático que une os titulares desses interesses; a indeterminabilidade do número de pessoas alcançadas por esses interesses; a indivisibilidade do bem jurídico tutelado; a intensa conflituosidade desses interesses.

As características dos interesses coletivos diferem em alguns pontos, o vínculo que une os titulares desses interesses é jurídico; abrangem uma quantidade de pessoas determinada ou determinável; o bem jurídico tutelado também é indivisível; configura-se a intensa conflituosidade; há um vínculo associativo entre os interessados ou entre estes e a parte contrária.

Por fim, as características dos interesses individuais homogêneos podem ser assim descritos: são interesses que poderiam ser tutelados conforme os instrumentos processuais civis tradicionais; abrange número de pessoas determinadas ou determináveis; o elo entre os interessados decorre de seus interesses terem a mesma origem comum.

A transindividualidade e a indivisibilidade dos interesses difusos e coletivos também são suas características, visto que o interesse posto em juízo vai além do próprio interesse pessoal, refere-se ao interesse de inúmeras pessoas cuja determinação é impossível ou de difícil determinação, e a satisfação de uma só pessoa necessariamente implica a satisfação de todos, da mesma forma que a lesão de uma só implica na lesão da inteira coletividade.

Acrescente-se que os interesses difusos abrangem número indeterminado de pessoas unidas entre si por circunstância de fato. Já os interesses coletivos alcançam grupo ou categoria de pessoas determináveis, ligadas entre si e com a parte contrária por uma relação jurídica-base. Assim, “a indeterminidade é a característica fundamental dos interesses difusos e a determinidade a daqueles interesses que envolvem os coletivos” (DELGADO, p. 79). Disso pode-se concluir que os interesses difusos não apresentam o nível de agregação e de coesão verificada nos interesses coletivos. Mas também é possível extrair, desde logo,

que os interesses difusos e os coletivos não possuem titularidade individualizada. Encontram-se, portanto, acima dos interesses ou direitos subjetivos nos quais há, sempre, um ou vários titulares a pretender a tutela jurisdicional de um direito (DONATO, 1993, p. 145).

Os interesses individuais homogêneos também possuem duas características marcantes, quais sejam, a origem comum e a divisibilidade do objeto.

No que tange à primeira característica é importante levantar que esta favorece a uniformidade de decisões, recomendando o trato via tutela jurisdicional coletiva, seja para evitar decisões contraditórias, seja para evitar sobrecarga desnecessária no volume de serviço do Poder Judiciário (...). A segunda característica marcante desse interesse é a divisibilidade do objeto que aceita função individual (LEITE, 1996, p. 36).

Pode-se falar em três requisitos caracterizadores do interesse coletivo que, segundo Rodolfo de Camargo Mancuso, o primeiro deles seria a “organização” pois é através dessa ordem que os interesses podem se aglutinar e se unir dentro de uma comunidade. Outro requisito está no fato de que o interesse para ser coletivo precisa de um portador que o represente de forma idônea e eficaz. Por fim, tem-se como terceiro requisito a presença de um vínculo jurídico básico que congrega de forma homogênea os que integram o grupo, a classe ou a categoria.

Em resumo, a configuração de um interesse coletivo pode estar elencada nestes termos:

a) um mínimo de organização, a fim de que os interesses ganhem a coesão e a identificação necessárias; b) a afetação desses interesses a grupos determinados (ou ao menos determináveis), que serão os seus portadores; c) um vínculo jurídico básico, comum a todos os participantes, conferindo-lhes unidade de atuação e situação jurídica diferenciada (MANCUSO, 1989, p. 170).

O citado autor continua sua dissertação argüindo as características dos interesses difusos. A indeterminação dos sujeitos revela-se pelo fato de estarem unidos entre si por obra do acaso, como residirem na mesma região, terem adquirido o mesmo produto, etc. Ressalte-se que, frente à impossibilidade de avocação individual, em termos de exclusividade, é que os interesses difusos não se confundem com os interesses subjetivos. A indivisibilidade do bem jurídico lesado é outra característica, não sendo possível sua partição em partes iguais e definidas para cada um de seus titulares, conseqüentemente, a satisfação do interesse de uma pessoa atinge as demais. (MANCUSO, 1989, p. 173-175).

A “intensa litigiosidade interna” é a soma da indeterminação dos sujeitos e a indivisibilidade do bem jurídico tutelado, acrescentado o fato de que há entrelaçamento de interesses de massas de pessoas, geralmente esses interesses decorrem de escolhas políticas como, por ex., a preservação do meio ambiente de certa região vai contra os interesses dos empresários em criar no mesmo local um parque industrial (MANCUSO, 1989, p. 173-175).

Acrescente-se ainda, que a “difusão” dos interesses metaindividuais decorre da circunstância deles incidirem sobre uma relação fática que une os interessados, por ex: a instalação de uma indústria em certo local que irá poluir o meio ambiente poderá acarretar desmatamento, seria a “degradação” da natureza em benefício do desenvolvimento econômico e industrial daquela região. Dessa forma, pode-se dizer que os interesses difusos estão num plano pré-jurídico, não há norma delimitando os sujeitos e a medida de seus interesses, aliás, esses interesses são mutáveis conforme a situação fática real, e todas as posições, de qualquer das partes, são possíveis e sustentáveis (MANCUSO, 2000, p. 135).

Também cumpre alegar que nos interesses difusos os litígios têm como causa remota questões políticas, ou seja, ao mesmo tempo em que deve-se garantir o desenvolvimento urbano, econômico e industrial, deve-se garantir a preservação do meio ambiente, a qualidade de vida das pessoas, daí que, qualquer posição que se tome, uma das partes será afetada de maneira menos vantajosa. Ao contrário das relações intersubjetivas em que se tem situações jurídicas definidas.

Resta, ainda analisar as características dos interesses transindividuais sob

o aspecto processual que, segundo Hugo Nigro Mazzilli

(...) não é apenas, porém, o fato de serem compartilhados por diversos titulares individuais reunidos pela mesma relação jurídica ou fática, mas, mais do que isso, é a circunstância de que a ordem jurídica reconhece a necessidade de que o acesso individual dos lesados à Justiça seja substituído por um processo coletivo, que não apenas deve ser apto a evitar decisões contraditórias como ainda conduz a uma solução mais eficiente da lide, porque o processo coletivo é exercido de uma só vez, em proveito de todo o grupo lesado (MAZZILLI, 2002, p. 44).

Sob outro ponto de vista, o autor Rodolfo de Camargo Mancuso afirma que

é o dado sócio-político-econômico que veio alterar profundamente o processo civil em terrenos até então estabilizados, como a legitimação para agir, agora desfocada do parâmetro da **titularidade do direito** para o binômio: **relevância social do interesse / adequação do representante**. Em consequência dessa alteração, na **condição legitimante**, o poder de agir, no caso de interesses metaindividuais, revela-se de modo concorrente-disjuntivo, ofertada a vários co-legitimados ativos (...) (MANCUSO, 2000, p. 778).

Por fim, o autor português Colaço Antunes faz análise das características dos interesses metaindividuais sob diversos aspectos. Sob o ponto de vista material e no plano objetivo

o interesse difuso deve ser visto pelo espaço do ordenamento jurídico em que se situa, podendo ser tanto privado quanto público. O bem difuso é sempre coletivo (...). No plano subjetivo, o interesse difuso é originariamente individual, mas potencialmente meta ou supra-individual em seu desenvolvimento, podendo ser determinado, (...) ou indeterminado (...). Também se caracteriza pela fungibilidade, ou seja, é substituível sem que se altere a relação social, a relação jurídica, ou a necessidade de tutelar o interesse difuso. Em relação ao plano normativo, os interesses difusos são jurídico-constitucionalmente reconhecidos, mas não encontram tipicidade adequada no ordenamento jurídico, o que faz com que não sejam devidamente tutelados pelo mesmo ordenamento (COLAÇO, 1989, p. 48-52).

Sob o aspecto político-administrativo, “o interesse difuso traz potencialidades participativas dos sujeitos configurados como entes representativos na organização da estrutura social, administrativa, legislativa, jurisdicional e política” (COLAÇO, 1989, p. 48-52).

Finalmente, sob o aspecto processual conclui o citado autor: “apresenta-se o interesse difuso estruturado na carência de vias processuais típicas e específicas. Sua vinculação com o processo, da óptica da legitimação, encontra a perspectiva das coletividades ou entes associativos” (COLAÇO, 1989, p. 48-52).

9. Diferenças entre os interesses metaindividuais

Embora os interesses difusos e coletivos sejam semelhantes nas situações materiais, sob o ponto de vista processual tais interesses recebem proteção jurisdicional distinta.

Ressalte-se que a CF no seu art. 129, III não trata os interesses difusos e coletivos como sinônimos, tendo em vista sua própria redação “...outros interesses difusos e coletivos”. A conjunção *e* demonstra a intenção do legislador constituinte em traçar diferença entre eles.

Pois bem, doutrinariamente a distinção essencial que se faz daqueles interesses repousa na titularidade e na natureza do vínculo que reúne seus titulares. Ada Pellegrini Grinover, trata com maestria ao dispor sobre a distinção entre interesses difusos e coletivos.

Embora se trate sempre de interesses meta individuais, a doutrina reserva a denominação “coletivos” para os comuns as categorias de pessoas, unidas entre si por uma relação-base: a sociedade comercial, o condomínio, a família, os entes profissionais, o próprio sindicato. E esse vínculo jurídico, ou relação-base, permite a identificação dos componentes do grupo. Ao contrário, entendem-se por interesses difusos aqueles que, não se fundando em um vínculo jurídico, repousam sobre dados de fato frequentemente genéricos e contingentes, acidentais e mutáveis: morar na mesma região, consumir o mesmo produto, viver sob determinadas circunstâncias sócio econômicas, submeter-se a particulares empreendimentos. Seus titulares são, portanto, uma pluralidade de pessoas, em número indeterminado e indeterminável. (GRINOVER, 1986, p. 22).

Assim, a distinção entre interesses está no fato de que os difusos são caracterizados pela indeterminação dos titulares, indivisibilidade do objeto e sua origem advém de um fato comum.

Os interesses coletivos, por sua vez, têm titulares determinados ou determináveis, seu objeto também é indivisível, mas sua origem decorre de uma relação jurídica-base.

Por fim, os interesses individuais homogêneos têm titulares individualizáveis, seu objeto é divisível e sua origem é comum.

Em razão dessas distinções, processualmente falando, é possível que, de um mesmo fato, decorram pretensões difusas, coletivas e individuais homogêneas. Nelson Nery Junior explicita o caso:

O acidente com o “Bateau Mouche IV” que teve lugar no Rio de Janeiro há alguns anos, poderia ensejar ação de indenização individual por uma das vítimas do evento pelos prejuízos que sofreu (direito individual), ação de obrigação de fazer movida por associação das empresas de turismo que teriam interesse na manutenção da boa imagem desse setor da economia, a fim de compelir a empresa proprietária da embarcação a dotá-la de mais segurança (interesse coletivo), bem como ação ajuizada pelo Ministério Público, em favor da vida e segurança das pessoas, para que se interditasse a embarcação a fim de se evitarem

novos acidentes (direito difuso) (JUNIOR, 2002, p. 202).

Interessante a análise de Rodolfo de Camargo Mancuso, segundo ele a intensa conflituosidade é característica dos interesses difusos mas que também está presente nos interesses coletivos, embora em menor grau e de outra natureza visto que:

a) os interesses coletivos são organizados e aglutinados junto a grupos sociais definidos; b) nos interesses coletivos, 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. Ao passo que, nos interesses difusos, a indeterminação dos sujeitos e a mobilidade e fluidez do objeto ampliam ao infinito a área conflituosa (MANCUSO, 2000, p. 96-97).

A distinção entre interesses difuso e coletivo também é feita pelo autor Celso Bastos para quem:

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, o acionista de uma grande sociedade anônima, o condômino de um edifício de apartamentos (...). Ao contrário, no caso dos denominados interesses difusos, não se nota qualquer vínculo jurídico congregador dos titulares de tais interesses que praticamente se baseiam numa identidade de situações de fato (...). Com efeito, parece residir aqui a nota tipificadora dos interesses difusos. 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 (BASTOS, 1981, p. 37-44).

A distinção entre os interesses coletivos *lato sensu* pode ser entendida como a intenção do legislador em tutelar direitos em diversos níveis de interesse, seja seu titular integrante de uma sociedade de massa, vinculado a ela por uma relação jurídica base ou não, seja considerados individualmente e, ainda, neste caso, a possibilidade de defender, em juízo, seus direitos juntamente com outros titulares em nome dos princípios da economia e da celeridade processual.

10. Conclusão

Após o estudo dos direitos coletivos *lato sensu* interessante observar que os interesses ao meio ambiente saudável, à preservação do patrimônio público, estético, histórico, à criança e ao adolescente, aos idosos, às relações de consumo sempre existiram, todavia, somente com o desenvolvimento da sociedade, fazendo-se uma análise histórico-social, com o surgimento de grandes cidades, o aparecimento de indústrias de grande porte, de uma parcela considerável de

idosos e aposentados, o direito teve que intervir e tutelar esses interesses, para tanto, elaborou-se o que hoje chamamos de direitos supra-individuais, com suas várias espécies, com conceitos e características próprias.

Outra interessante observação é a insuficiência da legislação codificada, apesar de ser tão extensa em artigos a regular as relações jurídicas supra-individuais. A resposta pode ser encontrada no fato da legislação civil e processual civil basear-se em relações individualistas, com predominância do aspecto patrimonial, desconsiderando o homem como membro de uma sociedade, necessitando de outros bens, muito além daqueles materiais e palpáveis para poder sobreviver. Entretanto, desconsiderar todo o trabalho jurídico realizado até então, com doutrinas, conceitos e institutos elaborados e aceitos que tão bem serviram e ainda servem à sociedade seria, no mínimo, estupidez. A solução mais adequada foi a elaboração de microsistemas jurídicos que regulam matérias específicas com institutos próprios para cada uma delas.

Analisando os direitos coletivos *lato sensu*, quando o “mundo jurídico” voltou os olhos a eles, interessante o pânico que se instalou, visto que esses “novos direitos” fugiam ao conceito de direito subjetivo, não se amoldavam aos institutos da legitimidade para agir, aos efeitos da coisa julgada, não se enquadravam na dicotomia jurídica de direito público e privado, seus objetos e titulares escapavam a qualquer raciocínio jurídico até então prevalente. O esforço da doutrina e dos juristas em reelaborar institutos jurídicos e explicá-los juridicamente foi intenso mas, hoje, tem-se microsistemas jurídicos operacionalizáveis.

Fez-se ainda, uma breve análise constitucional dos direitos difusos enquadrando-os aos direitos fundamentais do homem. O direito ao meio ambiente saudável é indispensável para a garantia de outros direitos fundamentais. Dando-se sentido amplo ao meio ambiente, por exemplo.

Teceu-se comentários também, aos direitos difusos intergeracionais, ou seja, “uma geração não tem o direito de desperdiçar aquilo que recebeu e menos ainda de degradar e comprometer o direito das gerações futuras, no que concerne aos recursos naturais” (LEITE, 2000,p. 24).

Enfim, diante de direitos pertencentes a todas as pessoas, são os chamados direitos difusos, não apenas desta como também das futuras gerações. A necessidade de tutelá-lo exigiu, e ainda exige dos doutrinadores e legisladores a elaboração de instrumentos legais para a efetiva proteção dos mesmos.

Referências

ANTUNES, P. de B. **Direito ambiental**. 6. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

ANTUNES, L. F. C. **O procedimento administrativo de avaliação de impacto ambiental**: para uma tutela preventiva do ambiente. Coimbra: Almedina, 1998.

BASTOS, C. A tutela dos interesses difusos no direito constitucional brasileiro. **REPRO**, São Paulo, a. 6, n. 23, p. 36-44, jul./set. 1981.

CALMON, E. As gerações dos direitos e as novas tendências. **Revista de Direito do Consumidor**, a. 10, n. 39, p. 41-48, jul./set. 2001.

CUNHA, A. A. M. da. Evolução das ações coletivas no Brasil. **REPRO**, São Paulo, a. 20, n. 77, p. 224-235, jan./mar. 1995.

DELGADO, José Augusto. Interesses difusos e coletivos: Evolução Conceitual. Doutrina e Jurisprudência do STF. **Revista de Processo**, São Paulo, Revista dos Tribunais, nº98, pp60/81, abr./jun. 2000.

DIREITO, W. V. A defesa dos interesses difusos. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, n. 185, p. 26, jul./set. 1991.

DONATO, M. A. Z. **Proteção ao consumidor**: conceito e extensão. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

DONNINI, R. J. F. Tutela jurisdicional dos direitos e interesses coletivos no código do consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, n. 10, p.183-195, abr./jun. 1994.

FIORILLO, C. A. P. Tutela do meio ambiente em face de seus aspectos essenciais: os fundamentos constitucionais do direito ambiental. In: MILARÉ, É (Coord.). **Ação civil pública**: lei n.º 7.347/85 – 15 anos. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

GRINOVER, A. P. A tutela jurisdicional dos interesses difusos. **Revista Forense**, a. 75, n. 268, p. 67-78, out./dez. 1979.

_____. As garantias constitucionais do processo nas ações coletivas. **REPRO**, São Paulo, a. 11, n. 43, p. 19-30, jul./set. 1986.

LEITE, J. R. M. **Dano ambiental**: do individual ao coletivo extrapatrimonial. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

LISBOA, R. S. **Responsabilidade civil nas relações de consumo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

LORENZETTI, R. L. **Fundamentos do direito privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

MANCUSO, R. de C. **A concomitância de ações coletivas, entre si, e em face das ações individuais**. Revista dos Tribunais, a. 89, n. 782, p. 20-47, dez. 2000.

_____. **Interesse difusos**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

_____. **Ação civil pública**: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

_____. Interesses difusos: conceito e colocação no quadro geral dos “interesses”, **REPRO**, a. 14, n. 55, p. 165-177, jul./set. 1989.

MAZZILLI, H. N. **A defesa dos interesses difusos em juízo**: meio ambiente, consumidor, patrimônio

cultural, patrimônio público e outros interesses. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

_____. Interesses coletivos e difusos. **Revista dos Tribunais**, a. 80, n. 668, p. 47-57, jun. 1991.

MIRRA, A. L. V. Interesses difusos: a ação civil pública e a Constituição. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 24, n. 94, p. 169-174, abr./jun. 1987.

_____. **Ação civil pública e a reparação do dano ao meio ambiente**. 2. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004.

MOREIRA, J. C. B. Ações coletivas na Constituição Federal de 1988. **REPRO**, a. 16, n. 61, p. 187-200, jan./mar. 1991.

NERY JUNIOR, N. A ação civil pública. **REPRO**, a. 8, n. 31, p. 224-232, jul./set. 1983.

_____. **Princípios do processo civil na Constituição Federal**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais.

OLIVEIRA JUNIOR, J. A. de. O desafio dos novos direitos para a ciência jurídica. In: OLIVEIRA JUNIOR, J. A.; LEITE, J. R. M. (Orgs.). **Cidadania coletiva**. Florianópolis: Paralelo 27, 1996.

OLIVEIRA JUNIOR, W. M. de. Tutela jurisdicional dos interesses coletivos e difusos. **REPRO**, a. 9, n. 33, p. 7-25, jan./mar. 1984.

PEREIRA, M. A. M. Transação no curso da ação civil pública. **Revista de Direito do Consumidor**, n. 16, p. 117-127, out./dez. 1995.

SILVA, J. A. da. **Curso de direito constitucional positivo**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990.

SMANIO, G. P. **Tutela penal dos interesses difusos**. São Paulo: Atlas, 2000.

SOUZA, P. R. P. de. Garantia da vida com qualidade. In: **Meio ambiente, direito e cidadania**. São Paulo: Universidade de São Paulo; Signus, 2002.

TÁCITO, C. Do direito individual ao direito difuso. **Revista de direito administrativo**, v. 157, jul./set. 1984.

THEODORO JUNIOR, H. A tutela dos interesses coletivos (difusos) no direito brasileiro. **Revista Forense**, a. 88, n. 318, p. 43-53.

VIEIRA, F. G. A transação na esfera da tutela dos interesses difusos e coletivos: compromisso de ajustamento de conduta. In: MILARÉ, E. (Coord.). **Ação civil pública: lei n.º 7.347/85**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

WATANABE, K. **Código brasileiro de defesa do consumidor**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995.

**BRIEF JURIDICAL ANALYSIS OF THE MATERIAL AND
PROCESSUAL GUARDIANSHIP OF THE SUPRA-INDIVIDUAL
RIGHTS**

ABSTRACT: The appearance of the “new rights”, different from the intersubjective relationship, altered the juridical paradigm, requiring the minting of concepts and legal guardianships so that the third generation of fundamental rights could be guaranteed, as much for this as for the future generations. The juridical Microsystems gave a new material and process form to the classic dichotomy of the divided right into public and private. Collective and diffuse rights differ from the individual rights, as well as the homogeny individuals, specifically in the material ambit.

KEY WORDS: New rights; third generation rights; material and process guardianship; concept; distinction.

Artigo recebido para publicação: 13/03/2006

Received for publication on March 13 2006

Artigo aceito para publicação: 28/04/2006

Accepted for publication on April 28 2006