



CENTRO UNIVERSITÁRIO DO UNICEUB
FACULDADE DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS
CURSO DE DIREITO

SABRINA HAGE MENDES CUNHA

**A ANÁLISE DO CABIMENTO DA AÇÃO COLETIVA PASSIVA CONTRA AS
TORCIDAS ORGANIZADAS**

BRASÍLIA

2015

SABRINA HAGE MENDES CUNHA

**A ANÁLISE DO CABIMENTO DA AÇÃO COLETIVA PASSIVA CONTRA AS
TORCIDAS ORGANIZADAS**

Monografia de graduação do bacharelado
em direito pela Faculdade de Ciência
Jurídicas e Sociais do Centro Universitário
de Brasília – UniCEUB.

Orientador: Professor Paulo Gustavo
Medeiros Carvalho

Brasília

2015

SABRINA HAGE MENDES CUNHA

**A análise do cabimento da ação coletiva passiva contra as torcidas
organizadas**

Monografia de graduação do bacharelado
em direito pela Faculdade de Ciência
Jurídicas e Sociais do Centro Universitário
de Brasília – UniCEUB.

Orientador: Professor Paulo Gustavo
Medeiros Carvalho

Brasília, 14 de setembro de 2015.

Banca examinadora

Professor Orientador: Paulo Gustavo Medeiros Carvalho

Professor Examinador: Cesar Binder

Professor Examinador 2: Rodrigo Pereira

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, pois sem Ele, nada seria possível.

Aos meus pais, Sergio e Sandra que me proporcionaram a realização desse sonho.

Ao meu irmão caçula Samuel, que mesmo com a pouca idade esteve ao meu lado em todos os momentos, sendo compreensivo e amigo.

Às minhas avós Myriam e Satiko que transmitiram todo o carinho e cuidado ao longo desses anos.

Ao meu noivo Raphael, que além de me apoiar em todas as circunstâncias, foi responsável por me fazer admirar a profissão, pelo grande amor que ele tem pelo Direito.

Às minhas amigas, Andressa e Heloisa que foram essenciais nessa jornada, principalmente por me mostrarem o verdadeiro significado de companheirismo.

Ao meu professor orientador, Paulo Gustavo Carvalho, pela contribuição, profissionalismo e atenção dedicados.

Por fim, a todos que contribuíram de alguma forma para realização deste trabalho.

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso visa analisar o cabimento da ação coletiva passiva contra as torcidas organizadas. Primeiramente o seu enfoque será sobre a ação coletiva em seus aspectos gerais para que se possa então delimitar as características das ações coletivas passivas. Nesse sentido, o estudo sobre as torcidas organizadas será essencial, no sentido de averiguar a sua formação, qual seja de associação civil, bem como suas peculiaridades. Superada as definições, a breve análise da responsabilidade civil é fundamental para restringir quais os atos praticados pelas torcidas organizadas serão passíveis de responsabilização civil. Por fim, ultrapassada essas delimitações, será possível analisar o cabimento da ação coletiva passiva contra as torcidas organizadas, como sendo a medida processual adequada a concretizar os princípios do acesso à justiça e da economia processual, com o fim de tutelar os direitos transindividuais, no particular, de um notável patrimônio cultural brasileiro: o futebol.

Palavras-chave: Direito Processual Civil. Ação Coletiva. Ação Coletiva Passiva. Torcidas Organizadas. Associação Civil. Responsabilidade Civil. Direitos Coletivos. Princípios Constitucionais. Futebol.

SUMÁRIO

| | |
|---|-----------|
| INTRODUÇÃO | 07 |
| 1. AÇÃO COLETIVA..... | 09 |
| 1.1. Conceito..... | 09 |
| 1.2. Breve evolução histórica..... | 10 |
| 1.3. Características gerais das ações coletivas..... | 14 |
| 1.3.1. Direito coletivo como objeto das ações coletivas..... | 14 |
| 1.3.2. Legitimidade..... | 16 |
| 1.4. Ação coletiva passiva..... | 18 |
| 1.4.1. Definição e objeto..... | 18 |
| 1.4.2. Legitimidade e representação adequada | 20 |
| 2. TORCIDAS ORGANIZADAS..... | 24 |
| 2.1. Definição..... | 24 |
| 2.2. Torcida organizada como associação civil..... | 26 |
| 2.2.1. Associação civil..... | 27 |
| 3. ASPECTOS RELEVANTES DA RESPONSABILIDADE CIVIL..... | 30 |
| 3.1. Definição..... | 30 |
| 3.2. Pressupostos..... | 32 |
| 3.2.1. Conduta humana..... | 32 |
| 3.2.2. Dano..... | 32 |
| 3.2.3. Nexo causal..... | 33 |
| 3.3. Modalidades..... | 35 |
| 3.3.1. Responsabilidade subjetiva..... | 35 |
| 3.3.2. Responsabilidade objetiva..... | 36 |
| 3.3.3. Responsabilidade por fato de outrem..... | 38 |
| 3.3.4. Responsabilidade anônima ou coletiva..... | 38 |
| 3.4. Responsabilidade civil das torcidas organizadas..... | 39 |
| 4. Análise do cabimento da ação coletiva passiva contra as torcidas organizadas..... | 42 |

| | |
|--|-----------|
| 4.1. Delimitação e contornos dos atos praticados pela torcida organizada..... | 42 |
| 4.1.1. A psicologia das multidões..... | 42 |
| 4.1.2. A imputação à torcida organizada com base na Teoria Dualista..... | 44 |
| 4.2. O cabimento da ação coletiva passiva contra as torcidas organizadas..... | 45 |
| | |
| CONCLUSÃO..... | 51 |
| | |
| REFERÊNCIAS..... | 56 |
| | |
| ANEXO A..... | 60 |

INTRODUÇÃO

O tema versa acerca da ação coletiva passiva, e como esta pode ser aplicada de maneira a controlar ou até mesmo solucionar os problemas atuais trazidos pelas torcidas organizadas.

O escopo desse trabalho é analisar se a ação coletiva passiva pode ser um instrumento jurídico utilizado em dois panoramas, o primeiro, em tutelar o direitos dos torcedores e segundo de responsabilizar e reprimir os atos ilícitos praticados pelas torcidas organizadas. Ou seja, a ação coletiva passiva a serviço do futebol, de modo a reprimir as torcidas organizadas por intermédio do processo coletivo.

Para alcançar o objetivo geral será necessário analisar a evolução história das ações coletivas passivas no âmbito internacional (*defend class action*) e no Brasil, identificar os problemas ocasionados pelas torcidas organizadas, e por fim, analisar o cabimento da ação coletiva passiva como instrumento jurídico capaz de tutelar ou reprimir os problemas causados por aqueles, e, de tornar mais célere os processos demandados em face das torcidas.

No primeiro capítulo será abordado considerações da ação coletiva em sentido amplo, como conceito e principalmente a sua evolução histórica. Além disso, serão analisadas as características delas bem como seu objeto e legitimidade.

Ainda no primeiro capítulo, observar-se-á os aspectos mencionados acima sob a ótica da ação coletiva passiva.

No segundo capítulo o enfoque será sobre as torcidas organizadas e suas questões relevantes, tais como, sua definição, como se dá sua formação sob a ótica do Estatuto do Torcedor e do Código Civil, por ela ser considerada uma associação civil.

A seu turno, terceiro capítulo terá como base os aspectos relevantes da responsabilidade civil. Ou seja, sua definição, pressupostos e algumas modalidades. Analisado estes aspectos, passe-a observar a responsabilidade civil das torcidas organizadas.

No último capítulo será analisada a delimitação e contornos dos atos praticados pela torcida organizada com base na teoria da Psicologia das multidões e na Teoria Dualista.

Ademais, se não o mais importante, o tema tratado será da análise do cabimento da ação coletiva passiva contra as torcidas organizadas, objeto principal desse estudo.

Para se alcançar os objetivos do presente trabalho, lançou-se mão da análise bibliográfica com a metodologia científica. Este método viabilizou uma construção teórica embasada em diversas obras de processo civil, notadamente aquelas dedicadas à tutela coletiva. Além destas, a pesquisa terá como fonte os artigos em periódicos, como a Revista de Processo e Revista de Direito do Consumidor, bem como a consulta a legislação, tais como, a Constituição Federal, Código Civil, Estatuto do Torcedor e a Lei de Ação Civil Pública.

1. AÇÃO COLETIVA

1.1. Conceito

As ações coletivas substituíram a ótica do processo civil em relação aos conflitos individuais, e focaram o seu prisma na coletividade, pelos benefícios em que as respectivas ações podem trazer. Isso se deu em consonância aos princípios do acesso à justiça e a economia processual como apontam Fredie Didier e Hermes Zaneti Jr¹.

É relevante acrescentar que o princípio da economia processual “preconiza o máximo de resultado na atuação do direito com o mínimo emprego possível de atividades processuais”, como enfatiza Ada Pellegrini Grinover². Tal princípio é reconhecido no processo coletivo, bem como possui alguns desdobramentos como o princípio do aproveitamento dos atos processuais.

Já o princípio do acesso à justiça, mais do que um princípio, uma garantia estipulada Constituição Federal, no artigo 5º, inciso XXV, onde “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário, lesão ou ameaça a direito”³ concretiza-se como um mecanismo posto à sociedade para concretizar os direitos fundamentais garantidos aos cidadãos, concedendo assim, o acesso ao Judiciário e, principalmente uma prestação por meio deste, que seja efetivo e adequado.

Nessa esteira, Fredie Didier e Hermes Zaneti Jr. afirmam que ambos princípios geram “a uniformização dos julgamentos, com a conseqüente harmonização social”⁴, evitando assim, decisões contraditórias e resultando na melhoria do Poder Judiciário, no que se refere à sua credibilidade. A lição aventada parece encontrar sintonia com o magistério de Antonio Gidi, que também enfatiza que

¹ DIDIER, Fredie e ZANETI, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil. Processo Coletivo*. 9ª Edição. Salvador: JusPodivm, 2014, p. 34-35;

² CINTRA, Antonio; GRINOVER, Ada e DINAMARCO, CÂNDICO. *Teoria Geral do Processo*. 27ª Ed. São Paulo, 2011, p. 79;

³ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2010;

⁴ DIDIER, Fredie e ZANETI, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil. Processo Coletivo*. 9ª Edição. Salvador: JusPodivm, 2014, p.35;

as ações coletivas importam em economia processual, ampliação do acesso à Justiça, estabilização do direito material e desencorajamento da prática de condutas ilícitas⁵

Pelo ambiente desta criação, Ricardo Negrão⁶ aduz que as ações coletivas ensejam longas desavenças na doutrina e na jurisprudência, no sentido de organizar a realidade atual com a tradição do direito, sendo necessário, verificar as condições da ação individual e coletiva.

Por fim, a ação coletiva, nas palavras de Fredie Didier e Hermes Zaneti Jr.⁷, traduz-se “na demanda que dá origem a um processo coletivo, pela qual se afirma a existência de uma situação jurídica ativa ou passiva”, que visa, portanto, efetivar as situações jurídicas em face de um grupo, além de incentivar a presença da população na democracia.

Além desses pontos, as respectivas ações destinam-se a solucionar conflitos de matéria mais ampla, como os interesses metaindividuais, tendo por mira, que seus efeitos desejados sejam estendidos a várias pessoas, como reforça Ricardo Negrão⁸.

1.2. Breve evolução histórica

A ação coletiva, por mais contemporânea que aparente, não é apenas objeto da modernidade. Pelo contrário, seu nascimento se deu no período medieval, oportunidade em que Márcio Flávio Mafra Leal refere-se ao ano de 1179, onde “os aldeões de vila Rosnysous-Bois reivindicaram aos seus senhores, o abade e os clérigos de Santa Genoveva em Paris, o fim da condição de servos”⁹.

⁵ GIDI, Antonio. *A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos*. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2007, p. 391;

⁶ NEGRÃO, Ricardo. *Ações Coletivas*. Enfoque sobre a Legitimidade Ativa. São Paulo: Universitária de Direito, 2004, p. 25-26;

⁷ DIDIER, Fredie e ZANETI, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil*. Processo Coletivo. 9ª Ed. Salvador: JusPodivm, 2014, p. 45-48;

⁸ NEGRÃO, Ricardo. *Ações Coletivas*. Enfoque sobre a Legitimidade Ativa. São Paulo: Universitária de Direito, 2004, p.29

⁹ LEAL, Marcio. *Ações coletivas: História, teoria e prática*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editos, 1998, p.21;

Na mesma toada, Aluisio Gonçalves de Castro Mendes¹⁰ assevera que em 1199, na Inglaterra, o então pároco Martin, de Barkway, aferiu ação coletiva afim de resguardar os direitos sobre as oferendas e serviços diários, contra os paroquianos de Nuthamstead.

Todavia, o marco inicial das ações coletivas se deu a partir do século XV, onde, na Inglaterra, berço das referidas ações, o direito seguia duas direções: a *Law Jurisdiction* (“Jurisdição do direito”) e *Equity Jurisdiction* (“Jurisdição da Equidade”) como assevera Antonio Gidi¹¹. Ocorria que o sistema da equidade era mais comedido do que o sistema da jurisdição da lei. Assim, os chamados *Courts of law* (tribunais de direito) não aceitavam o litisconsórcio voluntário, apenas o necessário, enquanto os *Courts of equity* (tribunais de equidade) permitiam o litisconsórcio fundamentado em casos de questões comuns¹². Diante desses conflitos, as *chancery courts* criaram o *Bill of Peace*.

O *Bill of Peace*, influência da *Equity Jurisdiction*, foi um grande marco histórico e contemporâneo das ações coletivas, e teve como papel fundamental passar a “permitir as ações representativas (*representive actions*), nas quais um ou alguns dos membros do grupo pudessem representar em juízo o interesse de todos os demais similarmente situados”¹³.

Apesar da Inglaterra ter sido o berço das ações coletivas, os Estados Unidos da América, também tiveram grande destaque. O grande responsável pelas ações coletivas americanas foi o juiz Joseph Story, da Suprema Corte Americana¹⁴. O juiz identificou “casos em que o processo poderia seguir sem a reunião de todas as partes interessadas”¹⁵, com o objetivo de evitar as demandas inúteis e prevenir a propagação de processos.

¹⁰ MENDES, Aluisio. *Ações coletivas no Direito Comparado e Nacional*. 2ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p.38;

¹¹ GIDI, Antonio. *A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos*. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 40;

¹² GIDI, Antonio. *A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos*. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 41;

¹³ GIDI, Antonio. *A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos*. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2007, p.42;

¹⁴ MAIA, Diogo. *Ação Coletiva Passiva*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p.34;

¹⁵ MAIA, Diogo. *Ação Coletiva Passiva*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p.34;

Entretanto, as ações coletivas ganharam notoriedade em 1842, quando a Suprema Corte promulgou a *Equity rule* 48 admitindo o litígio em grupo. Já em 1854, a Corte decidiu contrariamente a *Equity Rule*, permitindo em um *leading case* a vinculação de uma coletividade aos termos de sua decisão, incluindo os membros ausentes¹⁶.

Alguns anos depois, em 1938, surgem as *Federal Rules of Civil Procedure*, prevendo na *Rule 23*, as ações coletivas (*class actions*). A *Rule 23* trouxe consigo uma novidade que “permitia que a coletividade figurasse no polo passivo da demanda. No entanto, consigo trouxe uma novidade: a expressa menção à adequada representatividade (*adequacy of representation*)¹⁷.

Além disso, a *Rule 23*, de acordo com Aluisio Gonçalves de Castro Mendes, previa que as ações coletivas possuíam categorias diferentes, sendo elas as puras, as híbridas e as espúrias¹⁸.

Durante esse período moderno, os ideais liberal-individualistas geraram reflexos sensíveis no direito processual, e por esse motivo, as ações coletivas foram diminuindo até quase a estagnação. Posteriormente, aduz o autor que “a reparação das ações coletivas foi estimulada por um momento de nota neste período, o surgimento da consciência de classe, que semeou a ideia de coletividade”¹⁹. Segundo Diogo Maia

A ideia de conscientização de classe foi o divisor de águas da história passada e recente do direito processual matindividual, a partir da qual a tutela coletiva de direitos passou a ter relevância especial a justificar o estudo e a elaboração de um sistema processual único²⁰.

A consciência de classe desempenha um ponto fundamental em relação às ações coletivas, pois revela o surgimento de um novo tipo de conflito.

No Brasil, as ações nasceram da necessidade de dirimir conflitos principalmente entre as classes trabalhadoras que prezavam pela garantia de seus

¹⁶ MENDES, Aluisio. *Ações coletivas no Direito Comparado e Nacional*. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 66;

¹⁷ MAIA, Diogo. *Ação Coletiva Passiva*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p.35-38;

¹⁸ MENDES, Aluisio. *Ações coletivas no Direito Comparado e Nacional*. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 68;

¹⁹ MAIA, Diogo. *Ação Coletiva Passiva*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p.15-16;

²⁰ MAIA, Diogo. *Ação Coletiva Passiva*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p.17;

direitos coletivos, sem a devida representação, sendo assim, começaram a aparecer as teorias de acesso à justiça, que iniciaram a viabilização da instrumentalização jurídica desses conflitos²¹.

Os primeiros registros legislativos a respeito das ações coletivas no Brasil, como assevera Aluisio Gonçalves de Castro Mendes, plasmaram-se na Constituição Federal de 1934 com a chamada “ação popular”²². No entanto, anos depois, aconteceu um levante de professores e profissionais do Direito afim de reivindicar um instrumento processual que pudesse dirimir conflitos transindividuais²³.

O grande responsável pelo interesse ao estudo das ações coletivas foi José Carlos Barbosa Moreira. Quanto à legislação, a primeira a defender os direitos transindividuais foi a Lei da Ação Civil Pública, de 1985. Além deste importante diploma legal, é imprescindível citar o Código de Defesa do Consumidor, promulgada na década de 90, que trata dos direitos difusos e coletivos, além de representar a estrutura das respectivas ações²⁴.

Por fim, o próprio Código de Defesa do Consumidor inovou alguns dispositivos da Ação Civil Pública que tratavam da sistematização da ação coletiva, bem como a tutela dos direitos individuais. Nesse sentido, orienta Aluisio Gonçalves de Castro Mendes que as ações coletivas ainda são objetos de leis extravagantes, enquanto o ponderoso Código de Processo Civil não regula sobre o assunto²⁵.

²¹ MAIA, Diogo. *Ação Coletiva Passiva*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 18-22;

²² MENDES, Aluisio. *Ações coletivas no Direito Comparado e Nacional*. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p.15;

²³ LEAL, Marcio. *Ações coletivas: História, teoria e prática*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editos, 1998, p.186;

²⁴ MENDES, Aluisio. *Ações coletivas no Direito Comparado e Nacional*. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p.198;

²⁵ MENDES, Aluisio. *Ações coletivas no Direito Comparado e Nacional*. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p.199;

1.3. Características gerais das Ações Coletivas

1.3.1. Direito coletivo como objeto das Ações Coletivas

No que tange às características, Diogo Maia dispõe que a ação coletiva é uma modalidade de ação que se diferencia da ação individual, sendo fundamentada pelas peculiaridades do Direito Processual Coletivo. O fator determinante do caráter coletivo, afirma o mesmo, é a existência de uma pluralidade de pessoas, titulares de interesses ou direitos em litígio, em que uma parte legitimada figurará na relação processual²⁶.

Por outro lado, Sandra Lengruber da Silva acredita que as respectivas ações baseiam-se no objeto a ser tutelado²⁷, a saber, os direitos coletivos.

Tem-se por direito coletivo o gênero de uma gama de direitos metaindividuais, quais sejam: os direitos difusos, os direitos coletivos *stricto sensu* e os direitos individuais homogêneos. O Código de Defesa do Consumidor em seu artigo 81, parágrafo único, inciso I²⁸, estabeleceu que os direitos difusos são aqueles transindividuais (metaindividuais, supraindividuais, pertencentes a uma coletividade), de natureza indivisível e cujos titulares sejam pessoas indeterminadas ligadas por uma circunstância de fato. Já os direitos coletivos *stricto sensu*, frisados no mesmo Código, foram classificados como direitos transindividuais, também de natureza indivisível, de que seja titular de grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si, ou com a parte contrária, por uma relação jurídica base²⁹.

Devido à semelhança entre os direitos difusos e os direitos coletivos *stricto sensu*, o que os distingue, segundo Fredie Didier é “a determinabilidade e a decorrente coesão como grupo, categoria ou classe anterior à lesão, fenômeno que se verifica nos direitos coletivos *stricto sensu* e não ocorre nos direitos difuso”³⁰. Ainda nesse

²⁶ MAIA, Diogo. *Ação Coletiva Passiva*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 47-48;

²⁷ LENG RUBER, Sandra. *Elementos das ações coletivas*. São Paulo: Editora Método, 2004, p.39;

²⁸ BRASIL. Lei 8.078 de 11 de setembro de 1990. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm> Acesso em 10 de abril de 2015;

²⁹ BRASIL. Lei 8.078 de 11 de setembro de 1990. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm> Acesso em 10 de abril de 2015;

³⁰ DIDIER, Fredie e ZANETI, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil*. Processo Coletivo. 9ª Edição. Salvador: Editora JusPodivm, 2014, p. 78-79;

panorama, Viglia³¹ acentua que os interesses coletivos - diferentemente dos difusos - possuem uma categoria determinada ou pelo menos determinável, podendo ser um grupo, classe ou categoria ligada por uma mesma relação jurídica-base. A semelhança encontrada entre os interesses é a indivisibilidade, entretanto, os interesses coletivos, estão ligados por uma relação jurídica, ao contrário³² dos interesses difusos.

Os interesses individuais homogêneos são divisíveis e, segundo Mancuso, passíveis de se atribuir o objeto a cada um dos interessados, respeitada a cabível proporção, pelo que são tratados coletivamente³³. Além disso, os interesses individuais homogêneos decorrem de origem comum e devem obedecer assunto de direito ou fato individual³⁴.

No que se refere às ações coletivas, ensina José Carlos Barbosa Moreira, que os interesses indivisíveis originam os conflitos coletivos, ou seja, a indivisibilidade é elemento essencial para a caracterização dos conflitos que envolvam os interesses coletivos³⁵. Já os interesses divisíveis originam os conflitos acidentalmente coletivos.

Dessa forma, José Marcelo Vigliar dispõe:

Os interesses, na essência, são divisíveis e decorrem de uma mesma origem [...]; cada um pode buscar, via tutela jurisdicional do Estado, a reparação de seus prejuízos; contudo, uma única demanda, que trate esses interesses como se coletivos fossem, também se viabiliza, como a vigência da Lei nº 8.078/90, em nome da economia processual e para que o Estado, agora agindo pelo Judiciário, dê uma mesma e idêntica solução aos conflitos que nasceram a partir daquela mesma origem³⁶.

Ainda nesse sentido, o autor assevera que os interesses em regra são individuais, podendo ser tutelados mediante ação civil pública, que busca defender os interesses transindividuais³⁷.

³¹ VIGLIAR, José Marcelo. *Interesses individuais homogêneos em juízo*. 3ª Ed. São Paulo: Atlas S.A., 2013, p. 25;

³² VIGLIAR, José Marcelo. *Interesses individuais homogêneos em juízo*. 3ª Ed. São Paulo: Atlas S.A., 2013, p. 26;

³³ VIGLIAR, apud., MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação Popular*. São Paulo: Saraiva, 1994, p 30;

³⁴ MENDES, Aluisio. *Ações coletivas no Direito Comparado e Nacional*. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p.221;

³⁵ VIGLIAR, apud., MOREIRA, José Carlos. *Manual do Consumidor em Juízo*. São Paulo: Saraiva, 1994 p. 47;

³⁶ VIGLIAR, José Marcelo. *Interesses individuais homogêneos em juízo*. 3ª Ed. São Paulo: Atlas S.A., 2013, p. 48;

³⁷ VIGLIAR, apud., MOREIRA, José Carlos. *A motivação das decisões judiciais como garantia inerente ao estado de Direito*. In: Temas de direito processual. 2ª Serie. São Paulo: Saraiva, 1980, p. 49;

Convém destacar que as ações coletivas não se limitam aos direitos transindividuais, sendo indiferente a natureza, seja individual ou coletiva dos direitos lesados³⁸.

Desse modo, as ações coletivas englobam também a defesa dos direitos individuais lesionados de forma coletiva que, em essência, reportam a outra face dos direitos individuais homogêneos, englobando também a defesa dos direitos difusos e coletivos em sentido estrito. Entretanto, a lesão ao patrimônio jurídico a ser tutelado deve ser de forma coletiva e homogênea³⁹.

1.3.2. Legitimidade

No que tange à legitimidade das ações coletivas, Ricardo Negrão⁴⁰ denota que a legitimidade constitui elemento de condição de ação, atuando como regularizador do exercício do direito de ação. Nesse sentido, Thereza Alvim⁴¹ aduz que a parte, mesmo que não seja titular efetiva da relação jurídica material, é considerada como a quem compõe um dos polos da relação jurídica.

A legitimidade, como afirma Fredie Didier Jr., tem por objetivo, “a garantia de que não se exporá o indivíduo a uma situação da qual ele não quer tomar parte e, ainda, de que o indivíduo tem a liberdade de participar do processo que julga interesse seu”⁴².

Dito isso, a natureza jurídica da legitimação coletiva é tema de grande controvérsia na doutrina, podendo ser, ordinária, extraordinária ou autônoma para a condução do processo.

Em relação às legitimidades ordinária e extraordinária, tem-se que na primeira, o sujeito age em nome próprio na defesa dos próprios interesses, enquanto

³⁸ MAIA, Diogo. *Ação Coletiva Passiva*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 50-51;

³⁹ MAIA, Diogo. *Ação Coletiva Passiva*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 52;

⁴⁰ NEGRÃO, Ricardo. *Ações Coletivas*. Enfoque sobre a legitimidade ativa. São Paulo: Universitária de Direito, 2004, p.115;

⁴¹ NEGRÃO, Ricardo apud., Thereza Alvim, p.119;

⁴² DIDIER, Fredie e ZANETI, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil*. Processo Coletivo. 9ª Edição. Salvador: JusPodivm, 2014, p.180;

na legitimação extraordinária, age-se em nome próprio na defesa de interesse alheio⁴³.

O artigo 6º do Código de Processo Civil⁴⁴, estabelece que “ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei”. Desse modo, enquadraram-se a legitimidade das ações coletivas como *ad causam* ordinária, pois, a legitimidade ordinária era um meio para se chegar à tutela jurisdicional coletiva, como salienta Fredie Didier Jr⁴⁵.

Este posicionamento encontra-se derrubado, visto que, quando se autoriza um ente a defender situação estabelecida em juízo, não há relação entre o legitimado e o titular da situação jurídica⁴⁶. Dessa forma, não há dúvida de que a legitimação coletiva é extraordinária.

Apesar de tal conclusão, acrescenta-se a legitimação autônoma para a condução do processo, posição esta que é defendida por Thereza Alvim⁴⁷, sustentando essa, a legitimidade própria, coletiva e autônoma, ou seja, o legitimado não vai a juízo na defesa do próprio interesse nem à defesa de interesse alheio, pois não é possível a identificação do titular do direito discutido⁴⁸.

Ademais, quanto à classificação, a legitimação coletiva pode ser ativa ou passiva. Em nosso ordenamento jurídico o legislador optou por atribuir legitimação ativa para as ações coletivas a determinados entes⁴⁹, a saber: o particular, pessoas jurídicas de direito privado, como os sindicatos e associações e órgãos do Poder Público, como o Ministério Público⁵⁰. Em contraponto à legitimidade ativa, há

⁴³ DIDIER, Fredie e ZANETI, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil*. Processo Coletivo. 9ª Edição. Salvador: JusPodivm, 2014, p.178;

⁴⁴ BRASIL. Lei 5.869 de 11 de janeiro de 1973. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869compilada.htm > Acesso em 19 de abril de 2015;

⁴⁵ DIDIER, Fredie e ZANETI, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil*. Processo Coletivo. 9ª Edição. Salvador: JusPodivm, 2014, p. 178;

⁴⁶ DIDIER, Fredie e ZANETI, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil*. Processo Coletivo. 9ª Edição. Salvador: JusPodivm, 2014, p. 179;

⁴⁷ ALVIM, Thereza. *O Direito Processual de Estar em Juízo*. Revista dos Tribunais, São Paulo, 1996, p. 118 e seguintes;

⁴⁸ DIDIER, Fredie e ZANETI, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil*. Processo Coletivo. 9ª Edição. Salvador: JusPodivm, 2014, p. 179;

⁴⁹ NEGRÃO, Ricardo. *Ações Coletivas*. Enfoque sobre a legitimidade ativa. São Paulo: Universitária de Direito, 2004, p. 79;

⁵⁰ DIDIER, Fredie e ZANETI, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil*. Processo Coletivo. 9ª Edição. Salvador: JusPodivm, 2014, p.182;

legitimidade passiva, fundada na representatividade adequada, ou seja, as partes representam determinada classe.

Por fim, é necessário o controle jurisdicional da legitimação coletiva, como leciona Fredie Didier, cabendo ao magistrado o exame do caso concreto, conforme as características dadas ao legitimado, além da observação dos critérios estabelecidos em lei, indicados num rol taxativo ou exemplificativo, mas sempre observando a situação jurídica de cada demanda⁵¹.

1.4. Ação coletiva passiva

1.4.1. Definição e objeto

No aspecto das definições das ações coletivas passivas, Fredie Didier e Hermes Zaneti⁵² sustentam que ocorre ação coletiva passiva quando um grupo humano é sujeito ao passivo de uma relação jurídica, ou seja, quando há uma demanda contra uma coletividade, podendo esses direitos serem individuais ou coletivos. Para tanto, faz-se necessário que haja um representante adequado e que a causa seja de interesse social.

Por sua vez, Antonio Gidi⁵³ acresce que uma ação coletiva pode ser proposta contra um grupo, representados em juízo por um de seus membros, podendo esse grupo ser composto por pessoas jurídicas ou não.

As ações coletivas passivas não possuem regulamentação normativa atualmente, sendo objeto de doutrina como se verá no curso do trabalho apesar de não usarem o termo de ação coletiva passiva, demonstram a aceitação do cabimento desta.

Como forma de fomentar a ação coletiva passiva, o anteprojeto do Código Brasileiro de Processos Coletivos trouxe a sua especificação na lei. Malgrado a

⁵¹ DIDIER, Fredie e ZANETI, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil. Processo Coletivo*. 9ª Edição. Salvador: JusPodivm, 2014, p.188;

⁵² DIDIER, Fredie e ZANETI, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil. Processo Coletivo*. 9ª Edição. Salvador: JusPodivm, 2014, p.377;

⁵³ GIDI, Antonio. *A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos*. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2007, p. 390;

tentativa, o projeto foi suprimido pelo Projeto de Lei 5139/09, que deixou de especificar a legitimidade passiva, como aponta Rodolfo de Camargo Mancuso⁵⁴.

Dessa maneira, a legislação brasileira tentou regularizar posteriormente, os processos coletivos através do Projeto de Lei 5139, de 2009, que tramita na Câmara dos Deputados, como uma nova Ação Civil Pública. Extrai-se do texto do esboço legal seu objetivo precípua, qual seja, efetivar a tutela dos direitos coletivos nos Brasil por meio da Ação Coletiva. Todavia, tal projeto foi rejeitado pelo voto vencedor do Deputado José Carlos Aleluia⁵⁵.

Convém destacar que, diferentemente do Brasil, os Estados Unidos regulou sua matéria sobre ação coletiva passiva através da sua *Rule 23*, que trata da *Class Action* e da *defendant class action*, ou seja, a ação coletiva passiva propriamente dita.

A ação coletiva em sentido amplo tem como objeto os direitos difusos, os coletivos em sentido estrito, bem como os individuais homogêneos. Todavia, no que se refere às ações coletivas passivas, estas sempre estarão correlatas à proteção de direito individual ou coletivo.

De tal arte, a ação coletiva pode ser utilizada tanto para a defesa dos direitos individuais homogeneamente lesionados, quanto para defesa de direitos difusos e coletivos em sentido estrito, desde que a lesão ao patrimônio jurídico tenha sido gerado de forma coletiva e homogênea⁵⁶.

Por fim, Diogo Maia conclui sua definição de ação coletiva passiva nos seguintes termos:

O direito apto a ser legitimado e autonomamente exercido, de modo ordinário ou extraordinário, por pessoas naturais, jurídicas ou formais, em face de um ente coletivo com legitimidade extraordinária, conforme possibilidade inferida do ordenamento jurídico, a fim de exigir a

⁵⁴ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação civil pública: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores: Lei 7.347/1985 e legislação complementar*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 209;

⁵⁵ “Em suma, a proposição não resolve os problemas do modelo atual das ações civis públicas, geram insegurança jurídica em escala inimaginável, fomenta a ida irresponsável a juízo para a defesa de interesses coletivos sem qualquer garantia de que esses interesses estejam sendo bem representados, e expõe toda a economia, toda a sociedade e todos os indivíduos ao risco de se tornarem réus numa ação em que serão tratados como párias, do começo ao seu longínquo fim.” Voto vencedor do Deputado José Carlos Aleluia. Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=754582&filename=Tramitacao-PL+5139/2009. Acesso em 07 de abril de 2015;

⁵⁶ MAIA, Diogo. *Ação Coletiva Passiva*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 51;

prestação jurisdicional, com o objetivo de tutelar interesses ou direitos homogeneamente lesionados, ou ameaçados de lesão, independente de seu caráter individual ou coletivo.

Assim, nota-se que os interesses em regra são individuais, podendo ser tutelados mediante ação civil pública, que tem em miras os interesses transindividuais. Desse modo, fica evidente que a ação coletiva tutela um interesse coletivo, seja ele acidental ou essencialmente coletivo⁵⁷.

Por fim, a ação coletiva passiva traduz uma ideia de coletividade; essa ideia, leciona o autor Diogo Maia, é reflexo da formação social, a consciência de classe, estimulando a todo tempo a reunião e organização social. Contudo, esse estímulo deve se limitar a sua atuação e força, pois os atos, quando organizados em grupo, podem ser executados de forma descentralizada e desproporcional, e é nesse sentido que a ação coletiva passiva “desponta como necessidade imperativa para solução de conflitos aparentemente não jurisdicionáveis”⁵⁸.

Noutras palavras, à luz de Antonio Gidi, é possível “com uma única ação coletiva é possível obrigá-los a cumprir a lei através de um único processo e uma única decisão, que terá força de coisa julgada em face de todos os membros do grupo”⁵⁹.

1.4.2. Legitimidade e representação adequada

A legitimidade decorre de uma técnica de economia processual, dando eficácia ao processo, e por essa razão, a ação coletiva passiva segue a sua forma extraordinária, estando ligada à presença “dos titulares dos direitos materiais em litígio, razão pela qual deve ser classificada como legitimidade extraordinária autônoma”⁶⁰.

⁵⁷ VIGLIAR, *apud.*, MOREIRA, José Carlos. *Manual do Consumidor em Juízo*. São Paulo: Saraiva, 1994 49;

⁵⁸ MAIA, Diogo. *Ação Coletiva Passiva*. 1ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 4-6;

⁵⁹ GIDI, Antonio. *A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos*. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2007, p. 414;

⁶⁰ MAIA, Diogo. *Ação Coletiva Passiva*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 49;

Na ação coletiva, a legitimidade só ocorre quando o seu fim é para resguardar interesses e direitos coletivos, de quem, como acentua Diogo Maia, “tiver potencial para defendê-los como se fosse o próprio titular interesses e direitos”⁶¹.

Todavia, a legitimidade extraordinária pode ser classificada também como subordinada, ou seja, quando o titular do direito é indispensável para a demanda da ação.

Apesar das ações coletivas passivas observarem a legitimação extraordinária, Didier salienta que tal legitimação deve ter cuidado ao respeito da segurança jurídica e com o devido processo legal⁶².

Convém destacar que a legitimidade extraordinária não se confunde com a representação, pois nesta, “o titular do direito material figura o processo como parte, já na legitimidade extraordinária, a parte atua em nome próprio, defendendo direito alheio”⁶³.

Devido a controvérsia quanto à legitimidade e a representação adequada, esta vem sendo estudada no que tange aos trabalhos relacionados às propostas de Códigos Brasileiros de Processos Coletivos. Decorrente disso, a representatividade adequada não é unânime na doutrina, pois como não há previsão na lei, é imprescindível uma análise acerca do tema. Nesse sentido, alguns autores, como marca Diogo Maia, defendem-na apenas para negar ao ente coletivo que não dispõe de técnica para defesa, enquanto outros autores alegam a confecção de legitimidade ao ente, independentemente do lado da ação⁶⁴.

Nesse sentido, Ada Grinover⁶⁵ defensora dessa última orientação, entende que a autoria estabelece a análise da representação, como único método de admissão da ação coletiva passiva, o que é seguido também por Fredie Didier⁶⁶, ao salientar, este, que a representação adequada é uma garantia constitucional. Da mesma forma,

⁶¹ MAIA, Diogo. *Ação Coletiva Passiva*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 109;

⁶² DIDIER, Fredie e ZANETTI, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil*. Processo Coletivo. 9ª Edição. Salvador: JusPodivm, 2014, p.184;

⁶³ MAIA, Diogo. *Ação Coletiva Passiva*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p.50;

⁶⁴ MAIA, Diogo. *Ação Coletiva Passiva*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p.112;

⁶⁵ MAIA, Diogo, *apud.*, GRINOVER, Ada Pellegrini. *Ações Coletivas ibero-americanas: novas questões sobre a legitimidade e a coisa julgada*. Revista Forense, v.361, maio/junho, p.3-12;

⁶⁶ DIDDIER Jr., Fredie. O controle jurisdicional da legitimação coletiva e as ações coletivas passivas (o art.82, do CDC). In: MAZZEI, Rodrigo; NOLCASCO, Rita Dias. *Processo civil coletivo*. São Paulo: Quartier Latim, 2005, p.98);

Antonio Gidi afirma que a representatividade adequada “é um corolário da garantia constitucional do devido processo legal, sendo considerada suficiente para satisfazer a garantia da oportunidade de ser ouvido para todos os membros do grupo”⁶⁷.

Sendo assim, a representação adequada decorre de uma legitimidade que se dá por presunção, ou seja, não se equipara os legitimados aos titulares dos direitos discutidos em questão, como aponta Diogo Maia⁶⁸.

O representante adequado, segundo Antonio Gidi⁶⁹, funciona como porta-voz dos interesses do grupo. Desse modo, aqueles que não são considerados parte do processo estão sendo representados no processo, ou seja, a adequação complementa o conceito de representação, no sentido de que, aquele que não representa adequadamente os interesses e direitos daqueles que estão ausentes, não pode ser considerado um representante.

Questão essa, traduz a ideia de que “o poder que tem o representante para tutelar os interesses dos membros ausentes do grupo ao qual pertence deriva do dever de adequadamente representá-los em juízo”⁷⁰.

No que se refere a escolha do representante, nas ações coletivas passivas, quem escolhe o representante do grupo é a parte contrária, ou seja, ao propor a ação contra ele, ele deve estabelecer um representante, entretanto, é dever do autor certificar que o representante irá adequadamente tutelar os interesses do grupo⁷¹.

Todavia, isso não quer dizer que o representante deve certificar-se de uma garantia e demonstrar sucesso na sua empreitada. E no que tange aos conflitos, como se trata de uma coletividade, aqueles podem se manifestar de todas as maneiras, como entre os atores, ou seja, entre o grupo e o representante, e isso deve ser de toda forma evitado.

⁶⁷ GIDI, Antonio. *A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos*. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2007, p. 100;

⁶⁸ MAIA, Diogo. *Ação Coletiva Passiva*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 111;

⁶⁹ GIDI, Antonio. *A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos*. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2007, p. 101;

⁷⁰ GIDI, Antonio. *A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos*. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2007, p. 101;

⁷¹ GIDI, Antonio. *A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos*. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2007, p.398-399;

Por fim, salienta Antonio Gidi, que a representatividade adequada deve “assegurar a vigorosa tutela dos interesses dos membros ausentes bem como a ausência de antagonismo ou conflito de interesses com o grupo”⁷².

⁷² GIDI, Antonio. *A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos*. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2007, p. 104;

2. TORCIDAS ORGANIZADAS

2.1. Definição

Antes de conceituar as torcidas organizadas, é necessário definir o torcedor individual. Dessa maneira, o Estatuto de Torcedor em seu artigo 2º versa que torcedor é “toda pessoa que aprecie, apoie ou se associe a qualquer entidade de prática desportiva no país e acompanhe a prática de determinada modalidade esportiva”⁷³. Oportuno destacar que, o conceito antes da alteração de 2010, incluída pela Lei nº 12.299 de 2010, não tinha essa amplitude, limitando-se ao torcedor, apenas aquele que comprava o ingresso.

De outro modo, as torcidas organizadas, anteriormente denominadas de torcidas uniformizadas, surgiram com o objetivo de reproduzir o futebol oficial dos clubes, sobretudo com o caráter nacionalista, sendo que a partir de 1970, elas começaram a ganhar a forma que possuem hoje⁷⁴.

Esse novo contexto para Luis Henrique de Toledo

Foi fruto, sobretudo, da mobilização e oposição ao período de ditadura militar vivido pelo país no final dos anos 60 e início dos anos 70, em uma tentativa de se constituir um canal de participação popular dentro dos clubes diante da ausência de partidos e representações legais na esfera política⁷⁵.

Enquanto as torcidas uniformizadas marcavam-se pelo nacionalismo, as torcidas organizadas, na década de 80 revestiam-se pela burocracia e hierarquia, de modo que os integrantes valorizavam muito mais a torcida organizada do que o próprio time. Nesse sentido, afirma Lucas Pereira Oliveira⁷⁶, que os torcedores organizados

⁷³ BRASIL. Lei nº 10.671 de 15 de maio de 2003. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/10.671.htm. Acesso em 10 de maio de 2015;

⁷⁴ JÚNIOR, José e MAGALHÃES, Narjara. *A possibilidade de dissolução de torcidas organizadas de futebol à luz da Constituição Federal e da jurisprudência brasileira*. Disponível em <http://www.mpce.mp.br/esmp/publicacoes/Edital-02-2013/Artigos/03-Jose.Wilson.e.Narjara.pdf>. Acesso em 09 de maio de 2015;

⁷⁵ TOLEDO, Luís Henrique. *Torcidas Organizadas*. Dissertação de Mestrado em Antropologia Social, apresentada à Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo, 1996;

⁷⁶ OLIVEIRA, Lucas. *A ineficácia dos instrumentos jurídicos atuais no combate à violência nos estádios*, 2014. Monografia (graduação) apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2014;

na década de 80 não possuíam vínculos políticos, e sim, vínculos com a sociedade, de maneira social e de maneira a incentivar as práticas desportivas.

Diante de tal evolução, as torcidas organizadas atualmente, constituem-se de forma de incentivo ao esporte e principalmente ao lazer, possuindo dessa forma caráter social no que tange a sua finalidade e caráter jurídico no que se refere a sua formação.

Nesse sentido, considerando as torcidas organizadas em seu caráter atual, o Estatuto do Torcedor⁷⁷ em seu artigo 2º- A, estabelece que:

Art. 2º-A. Considera-se torcida organizada, para os efeitos desta Lei, a pessoa jurídica de direito privado ou existente de fato, que se organize para o fim de torcer e apoiar entidade de prática esportiva de qualquer natureza ou modalidade.

Parágrafo único. A torcida organizada deverá manter cadastro atualizado de seus associados ou membros, o qual deverá conter, pelo menos, as seguintes informações:

- I - nome completo;
- II - fotografia;
- III - filiação;
- IV - número do registro civil;
- V - número do CPF;
- VI - data de nascimento;
- VII - estado civil;
- VIII – profissão;
- IX - endereço completo; e
- X - escolaridade.

Dessa maneira, Luis Flávio Gomes, Rogério Sanches Cunha, Ronaldo Batista Pinto e Gustavo Vieira de Oliveira instituem que, a legislação desportiva individualizou os torcedores com o fim de identificar o torcedor que eventualmente cometer algum ato ilícito⁷⁸. Todavia, tal medida não se mostra efetiva, pois o torcedor pode de certa forma não se cadastrar, como também, infiltrar-se entre a torcida, de modo que, não se permita identificá-lo, o que mostra que, é dever da torcida organizada controlar e fiscalizar seus integrantes.

Perante a sociedade, a torcida organizada se materializa através de seus aparatos simbólicos, como camisas, mascotes, bandeiras, os cânticos, além de faixas

⁷⁷ BRASIL. Lei nº 10.671 de 15 de maio de 2003. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/10.671.htm. Acesso em 10 de maio de 2015;

⁷⁸ GOMES, Luiz; CUNHA, Rogério; PINTO, Ronaldo e OLIVEIRA, Gustavo. *Estatuto do Torcedor Comentado*. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2011, p. 19-20;

e bateria, possuindo, muitas vezes, vestuários coletivos próprios, além de costumes que os diferenciam de fato dos torcedores comuns⁷⁹.

Além disso, no que se trata de reconhecimento, apesar a legislação exigir uma constituição devida, com estatutos registrados no Registro Civil das pessoas jurídicas, é imprescindível dizer que, mesmo aquelas desprovidas de constituição, desde que cumpram o requisito de torcer, podem ser caracterizadas como torcidas organizadas, como afirma Gustavo Vieira de Oliveira⁸⁰.

2.2. Torcida organizada como associação civil

Como o Estatuto do Torcedor estabelece, a torcida organizada é considerada uma pessoa jurídica de direito privado, ou seja, uma associação, ou uma pessoa jurídica de direito privado existente de fato. Todavia, institui Gustavo Vieira de Oliveira⁸¹, que é preferível que as torcidas organizadas fossem constituídas formalmente e registrada no Registro Civil das Pessoas Jurídicas, o que não acontece em todos os casos.

Sílvio de Salvo Venosa estabelece dessa maneira que as associações preenchem finalidades diversas na sociedade, devendo, todavia, ser lícita, onde “qualquer atividade pode ser buscada por uma associação, como, por exemplo, as associações esportivas, que desempenham papel na formação da pessoa”⁸².

Entretanto, não sendo as torcidas, pessoas jurídicas de direito privado, devidamente constituídas formalmente, elas serão associações de fato, desde que se unam com o fim específico de torcer.

Outrossim, segundo Carlos Roberto Gonçalves⁸³, a pessoa jurídica é a reunião de pessoas ou de bens, que por alguma necessidade ou conveniência, unem

⁷⁹ GOMES, Luiz; CUNHA, Rogério; PINTO, Ronaldo e OLIVEIRA, Gustavo. *Estatuto do Torcedor Comentado*. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2011, p. 14;

⁸⁰ GOMES, Luiz; CUNHA, Rogério; PINTO, Ronaldo e OLIVEIRA, Gustavo. *Estatuto do Torcedor Comentado*. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2011, p.20;

⁸¹ GOMES, Luiz; CUNHA, Rogério; PINTO, Ronaldo e OLIVEIRA, Gustavo. *Estatuto do Torcedor Comentado*. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2011, p. 19;

⁸² VENOSA, Sílvio. *Código civil interpretado*. 2ª Ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 69;

⁸³ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: parte geral – de acordo com a Lei n. 12.874/2013*, 12ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p.216/218;

esforços para a prática de objetivos em comum, sendo que, são dotadas de personalidade jurídica e constituída na forma da lei, fazendo com o que sejam sujeitos de direito e obrigações.

Nesse mesmo sentido, Maria Helena Diniz concorda que a associação se une para fins sociais em comum, como educação, esporte e religião, por exemplo, no entanto, sem finalidade lucrativa⁸⁴.

Sendo assim, para formar essa pessoa jurídica, além da pluralidade de pessoas ou bens e uma finalidade é necessário, “a intenção de criar uma entidade distinta de seus membros; elaboração do ato constitutivo (estatuto ou contrato social); registro do ato constitutivo o órgão competente e a liceidade de seu objetivo”, como aponta Carlos Roberto Gonçalves⁸⁵.

Ou seja, para que a torcida organizada exista legalmente, a associação, sendo para fins lícitos, ou seja, preenchendo o requisito da liceidade dos seus requisitos, objetivos de natureza cultural, educacional, moral, recreativo, e estando organizada, deve realizar o registro no órgão competente, o que é imprescindível para sua personalidade jurídica⁸⁶.

Dito isso, o artigo 45 do Código Civil⁸⁷ estabelece que a existência legal das pessoas jurídicas de direito privado se inicia com a inscrição do ato constitutivo no respectivo registro de órgão competente, devendo ser precedida, quando necessário, de autorização ou aprovação do Poder Executivo, averbando-se no registro todas as alterações por que passar o ato constitutivo.

2.2.1. Associação civil

A associação civil é uma pessoa jurídica de direito privado, ou seja, surge a partir da vontade individual dos integrantes, com o fim de praticar interesses privado

⁸⁴ DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro – Teoria Geral do Direito Civil*. 31ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 281;

⁸⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: parte geral – de acordo com a Lei n. 12.874/2013*, 12ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2013. VitalBook file, p.220;

⁸⁶ DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro – Teoria Geral do Direito Civil*. 31ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 284;

⁸⁷ BRASIL, Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em 13 de maio de 2015;

em benefício da coletividade e da própria associação, como ordena Sílvio de Salvo Venosa⁸⁸.

Assim, a associação para fins lícitos é um direito fundamental assegurado aos cidadãos pela Constituição Federal, como ordena o artigo 5º, inciso XVII⁸⁹.

Diante dessa garantia, o Código Civil⁹⁰ ordenou em seu artigo 53, que as associações civis são aquelas que são constituídas pela união de pessoas que se organizam para fins não econômicos. Entretanto, o termo “fins não econômicos” é impróprio, pois a associação pode exercer ou participar de atividades econômicas, o que não pode acontecer é que essas atividades tenham finalidade lucrativa.

Não obstante, o termo “fins não econômicos” para Caio Mário⁹¹, refere-se às atividades que não proporcionam verbas pecuniárias aos membros, todavia, o auxílio econômico dos associados, tanto como, a cobrança de ingresso a conferências ou concertos, por exemplo, não caracterizam a finalidade lucrativa das associações civis.

É o que evidencia Sílvio de Salvo Venosa⁹², isto é, a finalidade da associação civil deve ser sem fins econômicos, entretanto, não impede que para se obter meios financeiros, se forneça alguma atividade lucrativa.

Todavia, como assevera Carlos Roberto Gonçalves⁹³, não há entre os membros da associação obrigações recíprocas, nem dividir resultado, pois os objetivos são socioculturais, ou seja, fins altruísticos, científicos, artístico, religiosos, culturais, políticos ou esportivos.

Nesse sentido, Pablo Stolze Gagliano afirma que o fato da associação civil não buscar o fim econômico, não a proíbe de gerar finanças que sirvam para a manutenção de suas atividades e pagamento do seu quadro funcional. Dessa

⁸⁸ VENOSA, Sílvio. *Código civil interpretado*. 2ª Ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 55;

⁸⁹ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2010;

⁹⁰ BRASIL, Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em 13 de maio de 2015;

⁹¹ PEREIRA, Caio Mário. *Instituições de Direito Civil - Vol. I - Introdução ao Direito Civil: Teoria Geral do Direito Civil*, 28ª São Paulo: Forense, 2015, p. 60;

⁹² VENOSA, Sílvio. *Código civil interpretado*. 2ª Ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 71;

⁹³ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: parte geral – de acordo com a Lei n. 12.874/2013*, 12ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 235;

maneira, deve-se atentar que, numa associação, os integrantes não visam partilhar lucros ou dividendos, como ocorre nas sociedades civis, devendo, o lucro então, ser revertido em favor da própria associação, visando à melhoria de sua atividade ⁹⁴.

Dessa forma, acentua Pablo Stolze Gagliano

Tem-se a associação quando não há fim lucrativo ou intenção de dividir o resultado, embora tenha patrimônio, formado por contribuição de seus membros para a obtenção de fins culturais, educacionais, esportivos, religiosos, recreativos, morais etc.⁹⁵.

Por fim, não há ressalvas quanto ao associado retirar-se da associação, podendo, inclusive ressaltando-se em que não há necessidade de justificar sua saída, pois, trata-se de uma garantia tratada na Constituição Federal no artigo 5º, inciso XX, onde se estabelece que “ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado” ⁹⁶.

Pode, entretanto, como acrescenta Carlos Roberto Gonçalves, que o estatuto imponha algumas medidas ou requisitos para a saída do associado, como por exemplo, o cumprimento de obrigações previamente assumidas, todavia, não poderá obrigar o associado a permanecer filiado à entidade, pois assim institui a Carta Magna⁹⁷.

⁹⁴ GAGLIANO, Pablo Stolze. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 16ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 256;

⁹⁵ GAGLIANO, Pablo Stolze. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 16ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 275;

⁹⁶ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2010;

⁹⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: parte geral – de acordo com a Lei n. 12.874/2013*, 12ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 236;

3. ASPECTOS RELEVANTES DA RESPONSABILIDADE CIVIL

3.1. Definição

Em ponto de partida ao que tange ao surgimento da responsabilidade civil, para Sergio Cavalieri⁹⁸, o direito da responsabilidade cuida dos atos ilícitos, com o fim de reprimi-los e sanar os efeitos que possam vir em decorrência dele. Desse modo, o ordenamento jurídico estabelece deveres para uma convivência social, onde, alguns desses atendem a todos sem fazer distinção, como também, atinge pessoas específicas.

Nesse sentido, a violabilidade desse dever, configura o ilícito e que de certa forma, acaba atingindo alguém, gerando então o dever de reparar, em outras palavras, há o dever jurídico originário que gera um dever jurídico sucessivo e este, por sua vez, gera direito de indenizar o prejuízo, ou seja, é nesse cenário que nasce a responsabilidade civil⁹⁹.

Ao que se refere ao ato ilícito, Cristiano Chaves de Farias, Nelson Rosenvald e Felipe Peixoto Braga Netto delimitam que o ato ilícito é igual fato ilícito, sendo este, por sua vez, um inadimplemento jurídico imposto à determinado sujeito que deixou de cumprir com sua obrigação¹⁰⁰. O que é confirmado pelo Código Civil de 2002 em seu artigo 186, onde “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”¹⁰¹.

Ainda nessa esteira, Silvio Rodrigues trata o ato ilícito como aquele que afronta tanto a lei, moral e bons costume, sendo que, este ato produz alguns efeitos, em que não se almeja, como o dano, seja ele material ou moral¹⁰². Na mesma linha

⁹⁸ CAVALIERI, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 11ª Ed. São Paulo: Jurídico Atlas S.A., 2014, p.13;

⁹⁹ CAVALIERI, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 11ª Ed. São Paulo: Jurídico Atlas S.A., 2014, p.14;

¹⁰⁰FARIAS, Cristiano; ROSENVALD Nelson e NETTO, Felipe. *Curso de Direito Civil. Responsabilidade Civil*. Edição 2014. Salvador: JusPodivm, 2014, p. 165;

¹⁰¹ BRASIL, Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406.htm. Acesso em 20 de julho de 2015;

¹⁰² RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil*. Parte Geral. 34ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 322;

de raciocínio, Fábio Ulhoa Coelho aponta o ato ilícito como uma sanção da norma jurídica e não no caminho oposto a ela¹⁰³.

Sendo assim, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona filho¹⁰⁴ estabelecem que a responsabilidade advém de determinado sujeito lidar com as consequências de seus atos jurídicos estabelecidas através de uma obrigação.

Todavia, no que se refere às obrigações, é necessário salientar que estas se diferem da responsabilidade, pois nas primeiras, como enfatiza Sergio Cavalieri¹⁰⁵ há um dever jurídico originário, enquanto na responsabilidade há um dever jurídico sucessivo. A responsabilidade civil opera a partir do ato ilícito, ou seja, de um descumprimento de determinada obrigação, ou seja, se não houver violação a um dever preexistente, não há responsabilidade, pois esta é um dever sucessivo que decorre da violação daquele dever¹⁰⁶.

Desse modo, para Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, a responsabilidade civil “deriva da agressão a um interesse iminentemente particular, sujeitando, assim, o infrator, ao pagamento de uma compensação pecuniária à vítima, caso não possa repor *in natura*”¹⁰⁷.

Da mesma forma, a responsabilidade civil segundo Paulo Nader¹⁰⁸, é o contexto jurídico de um sujeito que descumpriu um dever jurídico, causando um dano moral ou material a outrem. Assim, a responsabilidade civil se desdobra em dois momentos, o primeiro, onde o sujeito deve cumprir determinado dever, e o segundo momento, em que ele o descumpre, gerando dessa maneira, uma obrigação secundária, ou seja, o dever de reparar.

¹⁰³ COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Civil Vol. 1, Parte Geral*, 5ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 373;

¹⁰⁴ GAGLIANO, Pablo e PAMPLONA, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*. Responsabilidade civil, volume 3; 8ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 43-44;

¹⁰⁵ CAVALIERI, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 11ª Ed. São Paulo: Jurídico Atlas S.A., 2014, p. 15-17;

¹⁰⁶ CAVALIERI, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 11ª Ed. São Paulo: Jurídico Atlas S.A., 2014, p.17;

¹⁰⁷ GAGLIANO, Pablo e PAMPLONA, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*. Responsabilidade civil, volume 3; 8ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p.51;

¹⁰⁸ NADER, Paulo. *Curso de direito civil*. Responsabilidade civil, volume 7. 3ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 03;

3.2. Pressupostos

Quanto aos pressupostos, o Código Civil em seu artigo 186, regula que “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”¹⁰⁹. Dessa maneira, os elementos quanto a responsabilidade civil determinam-se em conduta humana, dano e nexo de causalidade¹¹⁰.

3.2.1. Conduta humana

A conduta, de acordo com Sergio Cavalieri¹¹¹ é a maneira humana que se exterioriza de forma voluntária por meio de uma ação ou omissão, tendo dessa forma, consequências no mundo jurídico. Dessa maneira, a conduta humana traduz-se na voluntariedade da conduta, ou seja, o sujeito sabe o que está praticando, não sendo necessária a intenção em si¹¹².

Por sua vez, a conduta pode ser comissiva ou omissiva. Conduta comissiva segundo Paulo Nader¹¹³, é entendida por um comportamento positivo, ou seja, um fato ativo e, que o agente está consciente da sua conduta. Já conduta omissiva, é a abstenção de uma conduta que deveria ser tomada por alguém que tem o dever jurídico de agir¹¹⁴.

3.2.2. Dano

No que diz respeito ao elemento dano, este é substancial para formar-se a responsabilidade civil, é o que mostra Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona

¹⁰⁹ BRASIL, Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406.htm. Acesso em 18 de maio de 2015;

¹¹⁰ GAGLIANO, Pablo e PAMPLONA, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*. Responsabilidade civil, volume 3; 8ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p.65;

¹¹¹ CAVALIERI, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 11ª Ed. São Paulo: Jurídico Atlas S.A., 2014, p.7;

¹¹² GAGLIANO, Pablo e PAMPLONA, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*. Responsabilidade civil, volume 3; 8ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 70;

¹¹³ NADER, Paulo. *Curso de direito civil*. Responsabilidade civil, volume 7. 3ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 66;

¹¹⁴ CAVALIERI, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 11ª Ed. São Paulo: Jurídico Atlas S.A., 2014, p. 39;

Filho¹¹⁵. Sendo assim, o dano é “a lesão a um interesse jurídico tutelado – patrimonial ou não –, causado por ação ou omissão do sujeito infrator”¹¹⁶.

Posto isso, em relação a reparação do dano, a extensão do dano é irrelevante, ou seja, tanto o pequeno como o grande dano podem ser inclinados a reparação¹¹⁷. Entretanto, para esse dano ser reparado, é necessário que ele viole um interesse jurídico, que haja certeza e que ele exista no momento em que se desejar pleiteá-lo em juízo¹¹⁸.

3.2.3. Nexo causal

O último pressuposto, o nexo causal, orienta Sergio Cavalieri¹¹⁹, ser o mais importante, pois, assim como o dano, ele é indispensável em qualquer espécie de responsabilidade.

Nexo causal é fazer juízo, estabelecendo, a partir de fatos concretos, a relação de causa e efeitos que entre ele existe, ou não. E se, não for analisado corretamente, pode-se levar a distorção de rumos, fazendo alguém responder pelo o que não fez¹²⁰.

Para caracterizar o nexos de causalidade é indispensável que a causa seja essencialmente o ato ilícito, e que, principalmente, o resultado seja o prejuízo ocasionada a vítima, ocorrendo dessa forma a responsabilidade do autor¹²¹. Ou seja, o nexo causal é ponto em comum ou de partida entre a conduta e o resultado. Ocorre

¹¹⁵ GAGLIANO, Pablo e PAMPLONA, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*. Responsabilidade civil, volume 3; 8ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 77;

¹¹⁶ GAGLIANO, Pablo e PAMPLONA, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*. Responsabilidade civil, volume 3; 8ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 78;

¹¹⁷ NADER, Paulo. *Curso de direito civil*. Responsabilidade civil, volume 7. 3ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.73;

¹¹⁸ GAGLIANO, Pablo e PAMPLONA, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*. Responsabilidade civil, volume 3; 8ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 81-82;

¹¹⁹ CAVALIERI, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 11ª Ed. São Paulo: Jurídico Atlas S.A., 2014, p, 61;

¹²⁰ CAVALIERI, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 11ª Ed. São Paulo: Jurídico Atlas S.A., 2014, p 70;

¹²¹ CAVALIERI, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 11ª Ed. São Paulo: Jurídico Atlas S.A., 2014, p, 62;

que, o nexu causal envolve vários problemas, e por isso existem teorias para solucioná-los¹²².

A teoria da equivalência dos antecedentes não faz distinção entre causa e condição, em outras palavras, se equivalem, se várias condições concorrem para o mesmo resultado¹²³. Todavia, Gustavo Tapedino faz uma crítica a essa teoria, afirmando que esta “funda-se na ilimitada ampliação da cadeia causal, em infinita espiral de concausas, por ela gerada”¹²⁴.

Já a teoria da causalidade adequada, adotada pelo ordenamento jurídico, diferentemente da teoria da equivalência, conforme Sergio Cavaliere:

A causa, para ela, é o antecedente não só necessário, mas, também, adequado à produção do resultado. Logo, se várias condições concorreram para determinado resultado, nem todas serão causas, mas somente aquela que for a mais adequada à produção do evento¹²⁵.

Por sua vez, a teoria da causalidade eficiente, dispõe que não é somente uma condição que não concorre para uma causa, sendo necessário também um antecedente subjetivo, seja ele qualitativo ou quantitativo. Entretanto, tal teoria não prosperou no Brasil, pois é difícil definir qual subjetivismo gerou o resultado¹²⁶.

Por fim, há a teoria da interrupção do nexu de causalidade ou a também chamada de teoria do dano direto e imediato e ainda teoria da causa próxima, onde “se consideram causas aquelas vinculadas ao dano direto e imediatamente, sem a

¹²² CAVALIERI, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 11ª Ed. São Paulo: Jurídico Atlas S.A., 2014, p. 63;

¹²³ CAVALIERI, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 11ª Ed. São Paulo: Jurídico Atlas S.A., 2014, p. 64;

¹²⁴ TAPEDINO, Gustavo. In *Nexo de Causalidade. Conceito, Teorias e Aplicação na Jurisprudência brasileira*. JUNIOR, Otavio Luiz Rodrigues (coord.); MAMEDE, Gladston (coord.); ROCHA, Maria Vital (coord.). *Responsabilidade Civil Contemporânea: obra em homenagem a “Silvio de Salvo Venosa”*. São Paulo: Atlas, 2011, p. 109;

¹²⁵ CAVALIERI, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 11ª Ed. São Paulo: Jurídico Atlas S.A., 2014, p. 65;

¹²⁶ TAPEDINO, Gustavo. In *Nexo de Causalidade. Conceito, Teorias e Aplicação na Jurisprudência brasileira*. JUNIOR, Otavio Luiz Rodrigues (coord.); MAMEDE, Gladston (coord.); ROCHA, Maria Vital (coord.). *Responsabilidade Civil Contemporânea: obra em homenagem a “Silvio de Salvo Venosa”*. São Paulo: Atlas, 2011, p. 110;

interferência de qualquer causa sucessiva”, ou seja, o prejuízo foi causado pela última causa de que dependeu diretamente¹²⁷.

3.3. Modalidades

A responsabilidade civil possui vários desdobramentos que analisam por si várias áreas da responsabilidade; como a responsabilidade por erros médicos; responsabilidade do advogado; responsabilidade ambiental; responsabilidades advindas da relação de consumo, entre outras. Todavia, as principais são a responsabilidade subjetiva, objetiva, fato de outrem, anônima ou coletiva e a do Estado, responsabilidades estas, que serão tratadas a seguir.

3.3.1. Responsabilidade subjetiva

A responsabilidade subjetiva consoante Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho¹²⁸, depende do elemento culpa. O que é confirmado por Sergio Cavalieri¹²⁹, no sentido de que, não é relevante se a culpa é provada ou presumida, basta que ela exista para haver responsabilidade de reparar o dano sofrido.

O culpa em sentido amplo absolveu-se à responsabilidade subjetiva a partir da Lex Aquiliana, formulada no Direito romano e posteriormente no Código Civil francês, enquanto no Brasil, adveio com o Código Civil de 1916, ao estabelecer a responsabilidade no artigo 159¹³⁰.

Em detrimento de tal pensamento, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, consolidaram que a culpa “deriva da inobservação de um dever de conduta, previamente imposto pela ordem jurídica, em atenção à paz social”¹³¹. Nesse sentido Paulo Nader acrescenta que a culpa pode ser dolosa, ou seja, quando se

¹²⁷ TAPEDINO, Gustavo. In Nexo de Causalidade. Conceito, Teorias e Aplicação na Jurisprudência brasileira. JUNIOR, Otavio Luiz Rodrigues (coord.); MAMEDE, Gladston (coord.); ROCHA, Maria Vital (coord.). *Responsabilidade Civil Contemporânea: obra em homenagem a “Silvio de Salvo Venosa”*. São Paulo: Atlas, 2011, p. 110;

¹²⁸ GAGLIANO, Pablo e PAMPLONA, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*. Responsabilidade civil, volume 3; 8ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p.163;

¹²⁹ CAVALIERI, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 11ª Ed. São Paulo: Jurídico Atlas S.A., 2014, p.179;

¹³⁰ GAGLIANO, Pablo e PAMPLONA, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*. Responsabilidade civil, volume 3; 8ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p.164;

¹³¹ GAGLIANO, Pablo e PAMPLONA, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*. Responsabilidade civil, volume 3; 8ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p.165;

pretendeu o resultado ou culpa em sentido estrito, isto é, quando a conduta decorreu de negligência, imprudência ou imperícia¹³².

Finalmente, no entendimento de Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho a culpa consiste na união de três elementos, quais sejam, a “voluntariedade do comportamento do agente; a previsibilidade e violação de um dever de cuidado”¹³³.

3.3.2. Responsabilidade objetiva

Enquanto a responsabilidade subjetiva caracteriza-se pelo elemento principal da culpa, a responsabilidade objetiva dispensa esse elemento, priorizando o nexo causal e o dano, sendo irrelevante a existência de culpa, seja leve ou grave, assim preconiza Sergio Cavaliere¹³⁴. Dessa maneira, “provados o dano e o nexo causal, ônus da vítima, exsurge o dever de reparar, independentemente de culpa”¹³⁵.

A responsabilidade objetiva nasceu no Direito Romano arcaico, porém permaneceu afastada por um longo período da história, vindo a surgir com a Revolução Industrial, nos séculos XVIII e XIX em decorrência da evolução dos maquinários e seus acidentes de trabalho. Dessa maneira, a responsabilidade objetiva adveio com o objetivo de priorizar a vítima e remi-las do prejuízo sofrido em decorrência do dano¹³⁶.

Posto isso, a responsabilidade objetiva fundamentou-se na teoria do risco e no Código Civil em seu artigo 927, afirma Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho¹³⁷.

¹³² NADER, Paulo. *Curso de direito civil*. Responsabilidade civil, volume 7. 3ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 32;

¹³³ GAGLIANO, Pablo e PAMPLONA, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*. Responsabilidade civil, volume 3; 8ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p.168;

¹³⁴ CAVALIERI, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 11ª Ed. São Paulo: Jurídico Atlas S.A., 2014, p. 179;

¹³⁵ CAVALIERI, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 11ª Ed. São Paulo: Jurídico Atlas S.A., 2014, p. 181;

¹³⁶ CAVALIERI, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 11ª Ed. São Paulo: Jurídico Atlas S.A., 2014, p. 180-181;

¹³⁷ GAGLIANO, Pablo e PAMPLONA, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*. Responsabilidade civil, volume 3; 8ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 179;

A teoria do risco foi desenvolvida no final do século XIX na França, onde o sujeito que praticou o dano, causando prejuízo a alguém ou a uma coletividade, tem o dever de reparar quando há o nexos causal, independente de culpa¹³⁸.

Ademais, a teoria do risco possui algumas modalidades, quais sejam, “teorias do risco-proveito, do risco profissional, do risco excepcional, do risco criado e a do risco integral”, como acrescenta Paulo Nader¹³⁹.

No risco proveito, o agente que praticou o dano visa aproveitar-se da situação, seja financeiramente ou interesses desvaloráveis, já no risco profissional, o enfoque gira em torno da profissão de quem sofreu o dano, ou seja, quem causou o dano, deve assumir a responsabilidade de reparar, pois conduziu o lesado ao fato prejudicial, risco esse, que se difere do risco excepcional, onde o dano é gerado a partir de uma situação incomum, isto é, um fato excepcional¹⁴⁰.

Ainda sobre os riscos, há o risco criado, onde aquele que, “em razão de sua atividade ou profissão, cria um perigo, está sujeito à reparação do dano que causar, salvo prova de haver adotado todas as medidas idôneas a evita-lo”¹⁴¹, ou seja, se determinada atividade gerar dano a uma coletividade ou indivíduo, quem os colocou para esse fim, responderá pelos danos causados. Por fim, há a risco integral, no qual, Sergio Cavaliere sustenta que:

Pela teoria do risco integral todos os riscos, diretos e indiretos, que tenham relação com a atividade de risco, mesmo que não lhes sejam próprios, estarão sob a responsabilidade do agente e, portanto, quando materializados em dano gerarão o dever de indenizar¹⁴².

Posto isto, na responsabilidade objetiva, a indenização advém de um direito violado por parte de quem ocasionou o dano, porém, para se caracterizar essa indenização, o dano deve ser injusto, ou seja, deve haver a ocorrência de uma violação direta ao dever jurídico, e, apesar da culpa ser pressuposto desnecessário

¹³⁸ NADER, Paulo. *Curso de direito civil*. Responsabilidade civil, volume 7. 3ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.103;

¹³⁹ NADER, Paulo. *Curso de direito civil*. Responsabilidade civil, volume 7. 3ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.107;

¹⁴⁰ CAVALIERI, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 11ª Ed. São Paulo: Jurídico Atlas S.A., 2014, p. 182-183;

¹⁴¹ CAVALIERI, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 11ª Ed. São Paulo: Jurídico Atlas S.A., 2014, p. 183;

¹⁴² CAVALIERI, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 11ª Ed. São Paulo: Jurídico Atlas S.A., 2014, p. 184;

para configuração da responsabilidade, isso não quer dizer que ele não exista, é o que reitera Sergio Cavaliéri¹⁴³.

3.3.3. Responsabilidade por fato de outrem

Quando há responsabilidade civil por parte de quem ocasionou, chama-se responsabilidade direta, todavia, quando, um terceiro, em virtude de uma conexão com o autor direto, resulta um dever, seja ele de guarda ou de custódia, haverá a responsabilidade indireta, ou seja, responsabilidade for fato de outrem¹⁴⁴.

O Código Civil estipula as hipóteses em que pode ocorrer tal responsabilidade, em seu artigo 932, onde, por exemplo, será responsável “os pais, pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia”¹⁴⁵.

Finalmente, para que haja responsabilidade por fato de terceiro, Paulo Nader¹⁴⁶ determina que, é necessário um vínculo que conecte o autor e o sujeito que sofreu o dano, ou seja, se não houver essa conexão, não há o que se falar de responsabilidade indireta, e sim direta por parte do autor.

3.3.4. Responsabilidade anônima ou coletiva

Além da responsabilidade subjetiva, objetiva e por fato de outrem, há no ordenamento a chamada responsabilidade anônima ou coletiva. Ela surgiu em virtude de que, em certos casos há dificuldade de se identificar o legítimo autor do resultado doloso¹⁴⁷.

Nesse contexto, Paulo Nader dispõe que para ocorrer a responsabilidade anônima, deve haver um vínculo entre os sujeitos que compõe os fatos, ou seja, “a

¹⁴³ CAVALIERI, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 11ª Ed. São Paulo: Jurídico Atlas S.A., 2014, p. 185;

¹⁴⁴ CAVALIERI, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 11ª Ed. São Paulo: Jurídico Atlas S.A., 2014, p. 235;

¹⁴⁵ BRASIL, Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em 21 de maio de 2015;

¹⁴⁶ NADER, Paulo. *Curso de direito civil*. Responsabilidade civil, volume 7. 3ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.155-156;

¹⁴⁷ NADER, Paulo. *Curso de direito civil*. Responsabilidade civil, volume 7. 3ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.16;

inexistência de um vínculo moral entre os membros do grupo exclui a solidariedade”¹⁴⁸. Dessa maneira, a responsabilidade coletiva ocorre quando não é possível identificar a autoria, devendo assim então recair sobre os membros, presumindo-se o responsável¹⁴⁹.

3.4. Responsabilidade civil das torcidas organizadas

Analisado o instituto da responsabilidade civil, passe- explorar os atos ilícitos praticados pelas torcidas organizadas e a possível responsabilização civil.

Nessas circunstâncias, o Estatuto do Torcedor dispõe que

Art. 39-B. A torcida organizada responde civilmente, de forma objetiva e solidária, pelos danos causados por qualquer dos seus associados ou membros no local do evento esportivo, em suas imediações ou no trajeto de ida e volta para o evento¹⁵⁰.

Dessa forma, Luis Flávio Gomes, Rogério Sanches Cunha, Ronaldo Batista Pinto e Gustavo Vieira de Oliveira¹⁵¹ consideram que mesmo que as torcidas organizadas existam sem constituição, ou seja, de fato, elas são responsáveis objetivamente e solidariamente como estabelece o artigo 39-B do Estatuto do Torcedor. Todavia, os mesmos defendem esta, ser uma medida extrema e de caráter excessivo, pois é de grande dificuldade a praticidade do dispositivo, sendo de difícil individualizar os integrantes da torcida organizada para que haja determinada responsabilidade¹⁵².

Apesar de tal posicionamento, o dispositivo é adequado uma vez que poderá frustrar garantias estabelecidas pela Constituição Federal¹⁵³ como o direito ao

¹⁴⁸ NADER, Paulo. *Curso de direito civil*. Responsabilidade civil, volume 7. 3ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.16;

¹⁴⁹ NADER, Paulo. *Curso de direito civil*. Responsabilidade civil, volume 7. 3ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 17;

¹⁵⁰ BRASIL. Lei nº 10.671 de 15 de maio de 2003. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.671.htm. Acesso em 01 de junho de 2015;

¹⁵¹ GOMES, Luiz; CUNHA, Rogério; PINTO, Ronaldo e OLIVEIRA, Gustavo. *Estatuto do Torcedor Comentado*. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2011, p. 107;

¹⁵² GOMES, Luiz; CUNHA, Rogério; PINTO, Ronaldo e OLIVEIRA, Gustavo. *Estatuto do Torcedor Comentado*. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2011, p. 108;

¹⁵³ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2010;

lazer principiado no artigo 6º, onde resguarda aos cidadãos e aos torcedores individuais a garantia de acesso aos estádios, por exemplo.

Nesse sentido, o Estado deve “fomentar práticas desportivas formais e não-formais, como direito de cada um”, preconizando assim o Artigo 217 da Constituição Federal¹⁵⁴.

Não obstante, sendo as torcidas organizadas associações civis, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho¹⁵⁵ demonstram que em relação às pessoas jurídicas de direito privado, estas respondem também de maneira objetiva. O que é confirmado por Isabella Bittencourt e Tainá Meinberg¹⁵⁶, onde os atos praticados pelos associados são passíveis de responsabilização objetiva, quando estes estiverem exercendo o seu papel de integrante da torcida organizada.

Além da responsabilidade civil que deverá ser aplicada a cada caso concreto, o Estatuto do Torcedor estabelece uma penalidade para as Torcidas Organizadas e por lógica, todos os seus associados que em promoverem situações que causem tumultos em evento esportivo, serão então, banidos de comparecer a estes pelo prazo de até 03 (três) anos¹⁵⁷.

Diante disso, é possível aplicar a responsabilidade objetiva aos atos ilícitos praticados pelas torcidas organizadas, pois como reforçam Isabella Bittencourt e Tainá Meinberg

Há uma real necessidade de se estender as punições legalmente previstas a essas entidades torcedoras, que no atributo de suas funções se tornam responsáveis pelos atos daqueles que a compõe, não apenas por assim prever o Estatuto do Torcedor, mas também pela inerente posição jurídica de associação¹⁵⁸.

¹⁵⁴ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2010;

¹⁵⁵ GAGLIANO, Pablo e PAMPLONA, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*. Responsabilidade civil, volume 3; 8ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 207;

¹⁵⁶ BITTENCOURT, Isabella e MEINBERG, Tainá. *A responsabilidade das Torcidas Organizadas perante os episódios de violência nos estádios*, 2013. Disponível em < <http://souzamatatos.com/wp-content/uploads/2014/01/Artigo-Responsabilidade-das-torcidas-organizadas.pdf>> Acesso em 01 de junho de 2015;

¹⁵⁷ BRASIL. Lei nº 10.671 de 15 de maio de 2003. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/10.671.htm. Acesso em 01 de junho de 2015;

¹⁵⁸ BITTENCOURT, Isabella e MEINBERG, Tainá. *A responsabilidade das Torcidas Organizadas perante os episódios de violência nos estádios*, 2013. Disponível em < <http://souzamatatos.com/wp-content/uploads/2014/01/Artigo-Responsabilidade-das-torcidas-organizadas.pdf>> Acesso em 01 de junho de 2015;

Portanto, além das penalidades conferidas pelo Estatuto do Torcedor, os danos causados pelos associados podem ser passíveis de responsabilidade objetiva e solidária, dependendo do ato ilícito em questão, como se verá no capítulo seguinte, mesmo que tal medida seja radical, a aplicação da responsabilidade traz uma proteção das garantias sociais dos cidadãos que não fazem parte das torcidas organizadas e por consequência a diminuição da violência nos estádios, visto que haverá um controle jurisdicional sobre tais ocasiões. Além do que, tais medidas prestigiam a sociabilização dos riscos, norte do futuro da responsabilidade civil¹⁵⁹.

¹⁵⁹ - CAVALIERI, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 11ª Ed. São Paulo: Jurídico Atlas S.A., 2014, p.9-10;

4. ANÁLISE DO CABIMENTO DA AÇÃO COLETIVA CONTRA AS TORCIDAS ORGANIZADAS

4.1. Delimitação e contornos dos atos praticados pela torcida organizada

Observado que há responsabilidade civil objetiva referente aos atos praticados pelos integrantes da torcida organizada, é de suma importância delimitar quais os atos ilícitos ignitores do dever de indenizar da torcida, pois de certa forma, seria incoerente imputar atos ilícitos de outrem a esta.

Isso, pois as ações levadas a cabo pela torcida organizada partem de seus torcedores, sujeitos de direito. Daí a necessidade de um critério hábil a divisar quando a responsabilidade será imputada à torcida e quando será imputada a seus integrantes.

A divisa entre responsabilidades é bastante tênue e pouco explorada pela doutrina jurídica. Neste sentido, faz-se oportuno apelar a uma teoria que explique satisfatoriamente como a psique humana opera à mercê do ânimo de uma ficção: a pessoa jurídica.

4.1.1. A psicologia das multidões

Gustave Le Bon, ao tratar da psicologia das multidões, descreve que a voz das multidões se deu em decorrência da união dos indivíduos à realização de ideias inicialmente plantadas no íntimo – leia-se, no pensamento – que, com o passar do tempo, rendeu a convivência de grupos em seu estado mais primitivo. Dessarte, malgrado “pouco aptas ao raciocínio, as multidões mostram-se, ao contrário, muito aptas à ação”¹⁶⁰.

Multidão, por sua vez, é a reunião de indivíduos, que se agrupam sem pretensão de semelhança de profissão, sexo, nacionalidade, onde os ideais seguem

¹⁶⁰ LE BON, Gustave. *Psicologia das multidões*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008, p. 21;

apenas uma direção. Forma-se assim uma “alma coletiva”, com apenas um objetivo em foco. Trata-se da multidão organizada¹⁶¹.

No que se refere aos atos, Gustave Le Bon dispõe que para eles acontecerem, não é necessário que haja uma prévia combinação; os atos – inclusive ilícitos – podem surgir do acaso¹⁶².

De tal modo, a teoria *sub oculi* explica de certa forma a dinâmica das fatalidades ocorridas nas arquibancadas. A título de exemplo, cite-se o desastre ocorrido em 19 de fevereiro de 2013, onde um integrante de torcida organizada “Gaviões da Fiel”, em concurso com seus pares, disparou um sinalizador dentro do estádio, resultando na morte do adolescente Kevin Espada. Saliente-se que a torcida não sofreu penalidades, ficando à mercê de qualquer sanção pelos seus atos¹⁶³.

Nessas circunstâncias Gustave Le Bon acrescenta que

Quaisquer que sejam os indivíduos que a compõem, por mais semelhantes ou dessemelhantes que possam ser seu tipo de vida, suas ocupações, seu caráter ou sua inteligência, o mero fato de se haverem transformado em multidão dota-os de uma espécie de alma coletiva. Essa alma os faz sentir, pensar e agir de um modo completamente diferente daquele como sentiria, pensaria e agiria cada um deles isoladamente. Algumas ideias, alguns sentimentos só surgem ou se transformam em atos nos indivíduos em multidão¹⁶⁴.

Tal pensamento traduz a ideia de que quando o torcedor está reunido de forma organizada para torcer, gera-se uma multidão; esta, por sua vez, adquire um sentimento de poder, o que permite trazer à tona o sentimento de invencibilidade. Esta sensação, consigne-se, faz com que os atos ilícitos sejam cada vez mais frequentes no mundo dos esportes.

De outro giro, há situações onde o torcedor não atua premido pelo espírito das multidões. A guisa de exemplo, cite-se o fato amplamente noticiado pela mídia em 02 de maio de 2014, quando um membro da torcida organizada Santa Cruz atirou

¹⁶¹ LE BON, Gustave. *Psicologia das multidões*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008, p. 29;

¹⁶² LE BON, Gustave. *Psicologia das multidões*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008, p. 30;

¹⁶³ Impunidade, dor da família Espada e Corinthians após um ano. Terra Futebol. Disponível em: <<http://esportes.terra.com.br/futebol/kevin-espada/>>. Acesso em: 30 de julho de 2015;

¹⁶⁴ LE BON, Gustave. *Psicologia das multidões*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008, p. 32;

um vaso sanitário sob torcedores da torcida oposta¹⁶⁵ na cidade de Recife, capital pernambucana. Observado que o torcedor obrou à margem da teoria enunciada por Gustave Le Bon, descabe imputar à torcida o dever de indenizar os danos amargados.

Por fim, essa teoria demonstra que tanto as leis como as instituições não são capazes de controlar a impulsividade das multidões, sendo também, inábeis de ter opinião sobre os atos. Este fator coletivo, que obsta de certa maneira a autodeterminação do torcedor, justifica a imputação da responsabilidade pelo ato ilícito à torcida.

4.1.2. A imputação à torcida organizada com base na teoria dualista

Tem-se, em casos tais, a responsabilização de um ente por ato de outrem. Com efeito, a teoria dualista – um engenho do alemão Alois Brinz que diferencia débito (*Schuld*) e responsabilidade (*Haftung*) – justifica a atribuição do dever de indenizar a pessoa distinta daquela que violou um dever jurídico originário. A teoria dualista ou binária, consistente em uma relação de débito/crédito, é amplamente aceita pela doutrina¹⁶⁶, e justifica a contento a responsabilização da torcida organizada pelo dever de indenizar, ainda que esta não tenha realizado a conduta que ensejou o débito.

A toda evidência, pode-se indicar no ordenamento outros casos de responsabilidade sem débito. Nesta eira,

Haverá Haftung sem Schuld (obligatio sem debitum) na fiança, garantia pessoal prestada por alguém (fiador) em relação a determinado credor. O fiador assume a responsabilidade, mas a dívida é de outra pessoa. O contrato de fiança é celebrado substancialmente entre fiador e credor. Por isso, pode ser celebrado sem o consentimento do devedor ou até contra sua vontade (art. 820 do CC)¹⁶⁷.

Assim, sempre que o torcedor agir sob o ímpeto do espírito das multidões, a este caberá o débito, creditada a responsabilidade à torcida que pertence. Noutra giro, quando a violação da norma advir de conduta desapaixonada e livre de qualquer

¹⁶⁵ Torcedor morre atingido por privada jogada da arquibancada <http://globoesporte.globo.com/pe/noticia/2014/05/torcedor-morre-atingido-por-privada-jogada-da-arquibancada-do-arruda.html>. Acesso em: 30 de julho de 2015;

¹⁶⁶ TARTUCE, Flavio. *Direito das obrigações e responsabilidade civil*. 9. ed. São Paulo: Método, 2014. p. 36;

¹⁶⁷ TARTUCE, Flavio. *Direito das obrigações e responsabilidade civil*. 9. ed. São Paulo: Método, 2014. p. 37;

espírito coletivo que iniba sua vontade livre e consciente, caberá ao mesmo o dever de reparar.

4.2. O cabimento da ação coletiva passiva contra as torcidas organizadas

Consoante exposto, não há um regramento legal acerca das ações coletivas passivas. Todavia, alguns doutrinadores discorrem sobre o cabimento da mesma e, na mesma esteira de raciocínio, avulta-se alguma jurisprudência a seu favor, como se verá abaixo.

Nesse discorrer, o anteprojeto de código de modelo de processo coletivo para Ibero-América coordenado pela Ada Pellegrini tentou formalizar uma aplicação para a ação coletiva passiva no capítulo VI, artigos 32 a 35

Art. 32. Qualquer espécie de ação pode ser proposta contra uma coletividade organizada ou que tenha representante adequado, nos termos do parágrafo 2º do artigo 2º deste código, e desde que o bem jurídico a ser tutelado seja transindividual (artigo 1º) e se revista de interesse social.

Art. 33 – Quando se tratar de interesses ou direitos difusos, a coisa julgada atuará erga omnes, vinculando os membros do grupo, categoria ou classe.

Art. 34. Quando se tratar de interesses ou direitos individuais homogêneos, a coisa julgada atuará erga omnes no plano coletivo, mas a sentença de procedência não vinculará os membros do grupo, categoria ou classe, que poderão mover ações próprias ou defender-se no processo de execução para afastar a eficácia da decisão na sua esfera jurídica individual.

Art.35 – Aplicam-se complementarmente às ações coletivas passivas o disposto neste Código quanto às ações coletivas ativas, no que não for incompatível¹⁶⁸.

Já o Anteprojeto do Código Brasileiro de Processo Coletivo, também de coordenação da Ada Pellegrini, em seu capítulo III, artigos 38 a 40 efetivou a ação coletiva passiva de outra forma:

Art. 38. Ações contra o grupo, categoria ou classe – Qualquer espécie de ação pode ser proposta contra uma coletividade organizada, mesmo sem personalidade jurídica, desde que apresente

¹⁶⁸ Anteprojeto do Código de Modelo de processo coletivo para Ibero-américa. Disponível em: http://cursos.ead.pucrs.br/Biblioteca/direitoambiental/artigos/ocodigo_modelode_processos_coletivos_do_instituto_iberamericano_dedireito_processual.pdf. Acesso em 12 de agosto de 2015;

representatividade adequada (artigo 20, I, “a”, “b” e “c”), se trate de tutela de interesses ou direitos difusos e coletivos (artigo 4º, incisos I e II) e a tutela se revista de interesse social.

Parágrafo único. O Ministério Público e os órgãos públicos legitimados à ação coletiva ativa (art. 20, incisos III, IV, V e VI e VII deste Código) não poderão ser considerados representantes adequados da coletividade, ressalvadas as entidades sindicais.

Art. 39. Coisa julgada passiva – A coisa julgada atuará erga omnes, vinculando os membros do grupo, categoria ou classe e aplicando-se ao caso as disposições do artigo 12 deste Código, ..no que dizem respeito aos interesses ou direitos transindividuais.

Art. 40. Aplicação complementar às ações coletivas passivas – Aplica-se complementarmente às ações coletivas passivas o disposto no Capítulo I deste Código, no que não for incompatível.

Parágrafo único. As disposições relativas a custas e honorários, previstas no artigo 16 e seus parágrafos, serão invertidas, para beneficiar o grupo, categoria ou classe que figurar no pólo passivo da demanda¹⁶⁹.

Como se verifica, no primeiro anteprojeto, impõe-se a condição de existir uma coletividade organizada ou que tenha representante adequado. Entretanto, no segundo anteprojeto, estabelece-se que ação coletiva passiva deve ser proposta contra uma coletividade organizada e ainda apresentar um representante adequado.

Sobre outro aspecto, em que pese a ação coletiva ativa ser efetivada no ordenamento jurídico por meio da Lei de Ação Civil Pública - Lei nº 7.347/85 - vê-se outro panorama no que toca a passiva, esta cercada de dificuldades, a principiar pela ausência de previsão legal, ou mesmo da inexistência de um representante que possa adequadamente representá-la numa relação processual¹⁷⁰.

Os doutrinadores, ao pretenderem lançar a ação coletiva passiva no ordenamento jurídico brasileiro, encontram fundamentos para que se possa instituí-la.

Primeiramente, Fredie Didier e Hermes Zanetti¹⁷¹ apontam que a ação coletiva passiva é uma demanda dirigida contra uma coletividade dentro de uma situação jurídica passiva e, dessa maneira, trazem como fundamento para a respectiva ação o princípio do acesso à justiça e uma interpretação extensiva do artigo

¹⁶⁹ Anteprojeto de Código Brasileiro de Processo Coletivo. Disponível em: http://www.pucsp.br/tutelacoletiva/download/cpbc_versao24_02_2006.pdf . Acesso em 12 de agosto de 2015;

¹⁷⁰ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação Civil Pública: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores: Lei 7.347/1985 e legislação complementar*. 12ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 191;

¹⁷¹ DIDIER, Fredie e ZANETTI, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil*. Processo Coletivo. 9ª Edição. Salvador: JusPodivm, 2014, p 425;

83 do CDC, *litteris*: “são admissíveis todas as espécies capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela”¹⁷². Deflui deste permissivo o cabimento da ação coletiva passiva. Outrossim, acrescentem que

Não admitir a ação coletiva passiva é negar o direito fundamental de ação aquele que contra um grupo pretende exercer algum direito: ele teria garantido o direito constitucional de defesa, mas não poderia demandar. Negar a possibilidade de ação coletiva passiva é ainda, fechar os olhos para a realidade: os conflitos de interesses podem envolver particular-particular, particular-grupo e grupo-grupo. Na sociedade de massas, há conflitos de massa e entre massas¹⁷³.

Ao complementar tal pensamento, Rodolfo de Camargo Mancuso, citando José Marcelo Vigliar, afirma que não há nenhum requisito propriamente dito que um sujeito físico ou jurídico, dotado ou não de personalidade jurídica, configure o lado passivo nas ações coletivas, necessitando somente que um indivíduo provoque ou ameace a provocar lesões aos interesses difusos e coletivos, dentre eles o patrimônio cultural¹⁷⁴.

Destarte, cabível que é a ação coletiva passiva, viável será seu manejo em desfavor das torcidas organizada. Neste particular, Rodolfo de Camargo Mancuso invoca – como manancial das ações *sub examen* – o artigo 40 do Estatuto de Defesa do Torcedor (Lei 10.671/03), ou seja, “a defesa dos interesses e direitos dos torcedores em juízo observará, no que couber, a mesma disciplina da defesa dos consumidores em juízo”¹⁷⁵. Assim, soa crível aplicar o artigo 117 do Código de Defesa do Consumidor¹⁷⁶, tendo em vista que o objeto que se visa proteger é o futebol,

¹⁷² BRASIL. Lei 8.078 de 11 de setembro de 1990. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm> Acesso em 12 de agosto de 2015;

¹⁷³ DIDIER, Fredie e ZANETI, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil*. Processo Coletivo. 9ª Edição. Salvador: JusPodivm, 2014, p 425;

¹⁷⁴ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação Civil Pública: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores: Lei 7.347/1985 e legislação complementar*. 12ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 193;

¹⁷⁵ BRASIL. Lei nº 10.671 de 15 de maio de 2003. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.671.htm. Acesso em 13 de agosto de 2015;

¹⁷⁶ BRASIL. Lei 8.078 de 11 de setembro de 1990. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm> Acesso em 12 de agosto de 2015.

Art. 117. Acrescente-se à [Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985](#), o seguinte dispositivo, renumerando-se os seguintes:

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

patrimônio cultural brasileiro como estabelece a Constituição Federal de 1988, ou seja, interesse metaindividual alçados ao panorama constitucional¹⁷⁷.

Isto pois o artigo 216, §1º, da Constituição Federal¹⁷⁸, traz que o Poder Público, juntamente com a comunidade, protegerá o patrimônio cultural brasileiro, entre eles, o esporte.

Dessa maneira, verifica-se que o cabimento da ação coletiva passiva contra as torcidas organizadas é factível, eis que há um objeto a ser tutelado: o esporte, patrimônio cultural dos cidadãos como um todo.

Nesse panorama, Rodolfo de Camargo Mancuso, ao enfatizar o escólio de José dos Santos Carvalho Filho, complementa que

Se for possível admitir somente para algumas pessoas a condição jurídica desse específico instrumento protetivo, não teria sentido fixar qualquer restrição no que toca à legitimação passiva. A ofensa aos interesses difusos e coletivos, que justifica a posição legítima passiva para a causa, pode muito bem derivar não apenas de atos e fatos do Poder Público, incluindo-se aí as pessoas da administração indireta, como ainda de causas imputáveis a particulares. A legitimação passiva, desse modo, haveria que ter toda a amplitude possível, de modo a permitir a perfeita proteção dos interesses sob tutela contra os atos de quem quer que os vulnerasse¹⁷⁹.

Demonstrado o cabimento da ação coletiva passiva, Ada Pellegrini Grinover e Kazuo Watanabe fornecem exemplos da mesma, como a ação contra uma associação de moradores do bairro que decidem bloquear o acesso de automóveis a determinadas ruas ou ação ajuizada pelo Ministério Público, visando impedir o ingresso das torcidas organizadas nos estádios. Por fim, acrescentam que para a ação ocorrer, além do objeto lesionado, deve-se aferir o representante adequado dos respectivos grupos¹⁸⁰.

¹⁷⁷ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação Civil Pública: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores: Lei 7.347/1985 e legislação complementar*. 12ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 191;

¹⁷⁸ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal, 2010;

¹⁷⁹ MANCUSO, apud., CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Ação civil pública*. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999, p 192;

¹⁸⁰ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação Civil Pública: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores: Lei 7.347/1985 e legislação complementar*. 12ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 193;

De outro passo, a personificação jurídica é caráter fundamental para determinar o posicionamento das torcidas organizadas no polo passivo, ela visa por fim, como conclui Diogo Maia, permite que o grupo seja réu na ação sem maiores complicações¹⁸¹.

Nesse sentido há duas situações existentes: a primeira em que a torcida organizada se caracteriza com uma associação civil legalmente constituída, ou seja, registrada; a segunda seria aquela caracterizada como associação de fato.

Na primeira situação, a torcida organizada encontra-se como uma associação civil constituída, ou seja, registrada no Registro Civil das Pessoas Jurídicas, sendo possível então, reconhecer os membros de cada torcida. Dessa maneira, a solução encontra-se mais acessível, tendo em vista que haverá um representante e membros previamente constituídos.

É o que preconiza Rodolfo de Camargo Mancuso, ao retratar a questão nos casos das ações civis públicas ajuizadas pelo Ministério Público paulista contra as torcidas Mancha Verde e Independente, onde “a associação vem a figurar no polo passivo para defender interesses próprios, ainda que a procedência da demanda possa atingir indiretamente interesses próprios¹⁸², mesmo que a consequência seja atingir seus membros pelo simples fato de integrarem tal associação.

Todavia, num segundo momento, a questão não se resolve com a mesma finalidade da primeira pois, muitas vezes, a torcida organizada se estabelece como uma associação de fato, sendo de tarefa mais difícil encontrar o representante adequado.

O que permite que as associações de fato componham a relação jurídica é sua capacidade processual. Além disso, deve ser caracterizada de forma organizada, ou seja, pessoas reunidas com fins determinados, onde se é possível uma identificação imediata da associação, por fim, deve ser possível identificar sua finalidade¹⁸³.

¹⁸¹ MAIA, Diogo. *Ação Coletiva Passiva*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, 128;

¹⁸² MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação Civil Pública: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores: Lei 7.347/1985 e legislação complementar*. 12ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 197;

¹⁸³ MAIA, Diogo. *Ação Coletiva Passiva*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p.136-137;

É o que se verifica, por exemplo, em uma ação possessória ajuizada em detrimento de um grupo não organizado, qual seja, de integrantes do movimento sem teto, onde não é possível identificar com firmeza os membros, entretanto, no final tiveram que se retirar do local invadido.

Dessa maneira, ainda que eventual torcida organizada opere como associação de fato, legitimada estará para compor a ação coletiva passiva, desde que a mesma esteja na defesa de interesses coletivos.¹⁸⁴

Por fim, para se identificar o representante adequado, calha trazer a experiência norteamericana das *class actions*, onde o juiz vai avaliar, casuisticamente, se a associação representa adequadamente os interesses dos membros e da respectiva classe que representa¹⁸⁵.

Sendo assim, não cabe ao representante voluntariar-se à ação coletiva passiva; basta apenas que ele seja adequado. Ou melhor: somente o fato do representante estar tutelando os seus interesses próprios, faz com que ele represente automaticamente os interesses do grupo¹⁸⁶.

Ademais, tem se que, “se os membros do grupo concordam em delegar à associação a representação dos seus interesses através da propositura de ações, é natural que eles sejam por ela representados em uma ação coletiva passiva”¹⁸⁷.

Dessa maneira, observada a legitimidade das torcidas organizadas, mesmo estas sendo sociedades de fato, há possibilidade do representante adequado figurar como líder dos demais membros. Nessas circunstâncias, a ação coletiva passiva demonstra-se como amparo cabível à solução dos conflitos derivados pelas torcidas, onde, por meio desta é possível que haja condenação dos integrantes da coletividade, qual seja, da torcida organizada.

¹⁸⁴ MAIA, Diogo. *Ação Coletiva Passiva*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 135;

¹⁸⁵ ALMEIDA, Gregório Assagra. *Direito processual coletivo brasileiro: um novo ramo do direito processual (princípios, regras interpretativas e problemática da sua interpretação e aplicação)*. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 519;

¹⁸⁶ GIDI, Antonio. *A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos*. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 407;

¹⁸⁷ GIDI, Antonio. *A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos*. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 410;

CONCLUSÃO

Ações individuais com idêntico objeto são aforadas todos os dias, dada a predileção do legislador por esta modalidade. Tem-se por consequência o excesso de processos nas estantes dos tribunais, verdadeiro empecilho à garantia da duração razoável do processo (CF/88, art. 5º, LXXVIII) e manancial de decisões divergentes sobre a mesma matéria.

Noutro pórtico, as ações coletivas concretizam os princípios do acesso à justiça e da economia processual, pois catalisam em uma mesma relação processual um sem-número de pessoas que reclamam tutela do Judiciário.

Apesar das ações coletivas terem nascido no século XV na Inglaterra e ganhado popularidade em 1938, nos Estados Unidos, observa-se um retardo na experiência brasileira, onde seu emprego tardou a ocorrer. Nesse diapasão, as ações coletivas somente emergiram através da Constituição Federal, com a “Ação Popular”, e posteriormente com a Lei de Ação Civil Pública – promulgada em 1985 – e secundada pelo Código de Defesa do Consumidor.

As referidas ações possuem como objeto o direito coletivo, gênero do qual extraem-se as seguintes espécies: o direito difuso, o direito coletivo *strictu sensu* e os individual homogêneo.

Tocante à legitimidade para defesa desses direitos, aplica-se a legitimidade extraordinária, ou seja, age-se em nome própria na defesa de interesse alheio, podendo esta ser ativa ou passiva.

Na legitimidade ativa, a legislação conferiu um rol taxativo a respeito de quem poderá figurar como legitimado ativo: as pessoas jurídicas de direito privado, como os sindicatos e as associações, como também, os órgãos do Poder Público, o Ministério Público e o particular.

No que se refere à ação coletiva passiva, foco do presente estudo, esta diverge da ação coletiva ativa em virtude da coletividade figurar no polo passivo da ação, podendo ser representada em juízo por seus membros.

A despeito dos ensaios doutrinários acerca do tema, tem-se que a ação coletiva passiva não possui amparo legal no Brasil, observados somente dois anteprojatos de lei e um projeto propriamente dito, já rejeitado pelo Congresso. Assim, inobstante a falta de êxito dos ensaios legais, a discussão sobre o tema é presente, demonstrando a aceitação da ação coletiva passiva.

Em termos de direito comparado, oportuno assentar que nos Estados Unidos da América a ação coletiva passiva foi regulada pela *Rule 23*, através da *defendant class action*.

No que tange ao objeto das ações coletivas passivas, não se difere das ações coletivas ativas, ou seja, o direito coletivo em sentido estrito, os direitos difusos e os individuais homogêneos. O mesmo acontece com a legitimidade, extraordinária por excelência.

Todavia, crê-se que a legitimidade das ações coletivas passivas pressupõe a representação adequada, pois essa é elemento fundamental para a admissão das ações. Trata-se de uma legitimidade estimada por presunção, haja vista que o representante adequado age como líder dos demais membros de uma coletividade, representando aqueles que estão ausentes e defendendo os interesses do grupo.

Analisado os aspectos das ações coletivas em sentido amplo e das ações coletivas passivas, passou-se à análise de alguns conceitos das torcidas organizadas, justificando-se assim o emprego da técnica processual em desfavor das mesmas.

As torcidas organizadas possuem uma definição delimitada no Estatuto do Torcedor, em que são revestidas de nacionalismo e vínculos de natureza social, fomentando as práticas desportivas.

Nesse discorrer, caracteriza-se a torcida como associação civil ou associação de fato, ou seja, algumas não possuem formalização jurídica, ainda que constituídas com fim específico, costumes e símbolos próprios.

Vê-se, pois um fim social bem delineado, fato que remete ao conceito de associação civil. No caso das torcidas organizadas, a finalidade é o esporte, porém, sem finalidade lucrativa e com atividades exercidas de forma lícita, caracteres inerentes à associação civil.

Não obstante, as torcidas organizadas como associações civis têm o dever de preservar a cultura do futebol, pois este se constitui como patrimônio cultural, o que demonstra a Constituição Federal.

Apesar do caráter social das torcidas organizadas, estas acabaram desvirtuando de sua finalidade, fomentando episódios de violência e deturpando o conceito de união e incentivo ao esporte.

Dito isso, os aspectos relevantes da responsabilidade civil também foram propósito desse trabalho com o fim de delimitar a responsabilidade civil das torcidas organizadas.

Nesse sentido, a responsabilidade civil se opera a partir da ocorrência de um ato ilícito, que traz como consequência o dever de reparar. A responsabilidade civil possui diversas modalidades: subjetiva, objetiva, anônima, dentre outras.

Sustenta-se que responsabilidade civil das torcidas organizadas possui cariz objetivo, conclusão extraída do Estatuto do Torcedor. Contudo, apesar de responderem objetivamente pelos seus atos ilícitos praticados, não são todos os atos ilícitos que podem dar ensejo à obrigação de indenizar da torcida, eis que atos individuais escapam à responsabilização coletiva.

É nesse contexto que é imprescindível delimitar quais os atos praticados pelos integrantes das torcidas organizadas implicarão no dever jurídico sucessivo de indenizar desta, sob pena de odiosa responsabilidade por fato de outrem à margem de qualquer amparo legal.

A tarefa de delimitar quais os atos repercutirão na torcida mostra-se árdua, mas pode ser divisada pelo que uso da Psicologia das Multidões, de Gustavo Le Bon.

Nessa perspectiva, somente os atos que são praticados de uma forma organizada, imbuídos por um sentimento de poder e invencibilidade dos torcedores em conjunto que poderão ensejar a responsabilidade civil objetiva da torcida. De outro

modo, inexistindo o liame psíquico entre torcedores, sobeja a responsabilidade individual do autor do ato ilícito.

Não bastasse a psicologia das multidões para embasar os atos ilícitos das torcidas organizadas, o uso da teoria dualista justifica a imputação do dever de indenizar, eis que, sob seu enfoque, o torcedor teria o débito, ao passo que a torcida estaria acometida da responsabilidade.

Isto posto, verificado o objeto das ações coletivas passivas e os atos ilícitos perpetrados pelas torcidas, tem-se nesta técnica processual um eficaz modo de tutela do direito ao esporte, ainda que à míngua de lei específica.

Os fundamentos para o cabimento da ação coletiva passiva são vários, entre eles, a interpretação extensiva do princípio do acesso à justiça em conjunto com a análise do artigo 83 do Código de Defesa do Consumidor, em que, quando a ação é capaz de promover a efetiva tutelar, ela se torna admissível no ordenamento.

Nessa linha de pensamento, alguns autores não caracterizam nenhum requisito propriamente dito, salientando somente a necessidade de um ato que ameace ou provoque lesões aos interesses difusos e coletivos.

Sendo assim, o futebol, como patrimônio cultural brasileiro invoca uma proteção. De outro passo, as torcidas organizadas são na maioria das vezes empecilho para a segurança e efetivação dos direitos difusos e coletivos da sociedade como um todo.

A problemática encontrada gira em identificar quem poderia exercer o papel de representante adequado das torcidas organizadas, resposta que se encontra em duas esteiras. A primeira, quando a torcida organizada funciona como associação civil, importa na análise de seu ato constitutivo, que declina o representante legal. A segunda, quando a torcida organizada se caracteriza como uma associação de fato, demanda a mesma técnica utilizada nas *class actions* norteamericanas, onde o juiz avalia concretamente a adequação do representante.

Idealizado esse pensamento, tem-se que os atos ilícitos praticados por torcedores que ofendam direitos coletivos podem endereçar o dever de reparar à torcida a que pertençam. Para tanto, basta que o torcedor atue no contexto das

multidões, como usualmente ocorre no âmago das torcidas organizadas. Nesse descortino, a ação coletiva passiva mostra-se instrumento adequado à tutela dos direitos transindividuais, sendo de todo recomendada para tutela destes e, no particular, de um notável patrimônio cultural brasileiro: o futebol.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado Federal;

BRASIL. Lei 5.869 de 11 de janeiro de 1973 que institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869compilada.htm>;

BRASIL. Lei 7.347 de 24 de julho de 1985 que disciplina ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico e dá outras providências. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347orig.htm>;

BRASIL. Lei 8.078 de 11 de setembro de 1990 que dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm>;

BRASIL, Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002 que institui o Código Civil. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/002/L10406.htm>;

BRASIL. Lei nº 10.671 de 15 de maio de 2003 que dispõe sobre o Estatuto de Defesa do Torcedor e dá outras providências. Disponível em: www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.671.htm

ALMEIDA, Gregório Assagra. *Direito processual coletivo brasileiro: um novo ramo do direito processual (princípios, regras interpretativas e problemática da sua interpretação e aplicação)*. São Paulo: Saraiva, 2003;

ALVIM, Thereza. *O direito processual de estar em juízo*. Revista dos Tribunais, São Paulo, 1996;

_____ Anteprojeto do Código de Modelo de processo coletivo para Ibero-américa. Disponível em: http://cursos.ead.pucrs.br/Biblioteca/direitoambiental/artigos/ocodigo_modelode_proc_essos_coletivosdo_instituto_iberamericano_dedireito_processual.pdf;

_____ Anteprojeto de Código Brasileiro de Processo Coletivo. Disponível em: http://www.pucsp.br/tutelacoletiva/download/cpbc_versao24_02_2006.pdf;

BITTENCOURT, Isabella e MEINBERG, Tainá. *A responsabilidade das Torcidas Organizadas perante os episódios de violência nos estádios*, 2013. Disponível em <http://souzamatos.com/wp-content/uploads/2014/01/Artigo-Responsabilidade-das-torcidas-organizadas.pdf>; Acesso em 01 de junho de 2015;

CAVALIERI, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 11ª Ed. São Paulo: Jurídico Atlas S.A., 2014;

CINTRA, Antonio; GRINOVER, Ada e DINAMARCO, CÂNDICO. *Teoria Geral do Professo*. 27ª Ed. São Paulo, 2011;

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Civil Vol. 1, Parte Geral*, 5ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2011;

DIDDIER Jr., Fredie. *O controle jurisdicional da legitimação coletiva e as ações coletivas passivas (o art.82, do CDC)*. In: MAZZEI, Rodrigo; NOLCASCO, Rita Dias. *Processo civil coletivo*. São Paulo: Quartier Latim, 2005;

DIDIER, Fredie e ZANETI, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil. Processo Coletivo*. 9ª Edição. Salvador: JusPodivm, 2014;

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro – Teoria Geral do Direito Civil*. 31ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2014;

FARIAS, Cristiano; ROSENVALD Nelson e NETTO, Felipe. *Curso de Direito Civil. Responsabilidade Civil*. Edição 2014. Salvador: JusPodivm, 2014;

GAGLIANO, Pablo Stolze. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 16ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2013;

GAGLIANO, Pablo e PAMPLONA, Rodolfo. *Novo curso de direito civil. Responsabilidade civil, volume 3*; 8ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010;

GIDI, Antonio. *A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos*. São Paulo. *Revista dos Tribunais*, 2007;

GOMES, Luiz; CUNHA, Rogério; PINTO, Ronaldo e OLIVEIRA, Gustavo. *Estatuto do Torcedor Comentado*. São Paulo. *Revista dos Tribunais*, 2011;

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: parte geral – de acordo com a Lei n. 12.874/2013*, 12ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2013;

Impunidade, dor da família Espada e Corinthians após um ano. Terra Futebol. Disponível em: <http://esportes.terra.com.br/futebol/kevin-espada/>. Acesso em: 30 de julho de 201;

JÚNIOR, José e MAGALHÃES, Narjara. *A possibilidade de dissolução de torcidas organizadas de futebol à luz da Constituição Federal e da jurisprudência brasileira*. Disponível em <http://www.mpce.mp.br/esmp/publicacoes/Edital-02-2013/Artigos/03-Jose.Wilson.e.Narjara.pdf>. Acesso em 09 de maio de 2015;

LEAL, Marcio. *Ações coletivas: História, teoria e prática*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editos, 1998;

LE BON, Gustave. *Psicologia das multidões*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2008;

LENGRUBER, Sandra. *Elementos das ações coletivas*. São Paulo: Editora Método, 2004;

MAIA, Diogo. *Ação Coletiva Passiva*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009;

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação civil pública: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores: Lei 7.347/1985 e legislação complementar*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011;

MENDES, Aluisio. *Ações coletivas no Direito Comparado e Nacional*. 2ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010;

NADER, Paulo. *Curso de direito civil*. Responsabilidade civil, volume 7. 3ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010;

NEGRÃO, Ricardo. *Ações Coletivas*. Enfoque sobre a Legitimidade Ativa. São Paulo: Universitária de Direito, 2004;

OLIVEIRA, Lucas. *A ineficácia dos instrumentos jurídicos atuais no combate à violência nos estádios*, 2014. Monografia (graduação) apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2014;

PEREIRA, Caio Mário. *Instituições de Direito Civil - Vol. I - Introdução ao Direito Civil: Teoria Geral do Direito Civil*, 28ª São Paulo: Forense, 2015;

RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil, Parte Geral*. 34ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2003;

TAPEDINO, Gustavo. In Nexo de Causalidade. Conceito, Teorias e Aplicação na Jurisprudência brasileira. JUNIOR, Otavio Luiz Rodrigues (coord.); MAMEDE, Gladston (coord.); ROCHA, Maria Vital (coord.). *Responsabilidade Civil Contemporânea*: obra em homenagem a “Silvio de Salvo Venosa”. São Paulo: Atlas, 2011;

TARTUCE, Flavio. *Direito das obrigações e responsabilidade civil*. 9. Ed. São Paulo: Método, 2014.

TOLEDO, Luís Henrique. *Torcidas Organizadas*. Dissertação de Mestrado em Antropologia Social, apresentada à Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo, 1996;

Torcedor morre atingido por privada jogada da arquibancada <http://globoesporte.globo.com/pe/noticia/2014/05/torcedor-morre-atingido-por-privada-jogada-da-arquibancada-do-arruda.html>. Acesso em 30 de julho de 2015;

VENOSA, Silvio. *Código civil interpretado*. 2ª Ed. São Paulo: Atlas, 2011;

VIGLIAR, José Marcelo. *Interesses individuais homogêneos em juízo*. 3ª Ed. São Paulo: Atlas S.A., 2013;

ANEXO A PROJETO DE LEI 5.139/2009

Disciplina a ação civil pública para a tutela de interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos, e dá outras providências.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

CAPÍTULO I DAS DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei as ações civis públicas destinadas à proteção:

I - do meio ambiente, da saúde, da educação, do trabalho, do desporto, da segurança pública, dos transportes coletivos, da assistência jurídica integral e da prestação de serviços públicos;

II - do consumidor, do idoso, da infância e juventude e das pessoas portadoras de deficiência;

III - da ordem social, econômica, urbanística, financeira, da economia popular, da livre concorrência, do patrimônio público e do erário;

IV - dos bens e direitos de valor artístico, cultural, estético, histórico, turístico e paisagístico; e

V - de outros interesses ou direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos.

§ 1º Não será cabível ação civil pública para veicular pretensões que envolvam tributos, concessão, revisão ou reajuste de benefícios previdenciários ou assistenciais, contribuições previdenciárias, o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS ou outros fundos de natureza institucional cujos beneficiários podem ser individualmente determinados.

§ 2º Aplicam-se as disposições desta Lei às ações coletivas destinadas à proteção de interesses ou direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos.

Art. 2º A tutela coletiva abrange os interesses ou direitos:

I - difusos, assim entendidos os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas, ligadas por circunstâncias de fato;

II - coletivos em sentido estrito, assim entendidos 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; e

III - individuais homogêneos, assim entendidos aqueles decorrentes de origem comum, de fato ou de direito, que recomendem tutela conjunta a ser aferida por critérios como facilitação do acesso à Justiça, economia processual, preservação da isonomia processual, segurança jurídica ou dificuldade na formação do litisconsórcio.

§ 1º A tutela dos interesses ou direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos presume-se de relevância social, política, econômica ou jurídica.

§ 2º A análise da constitucionalidade ou inconstitucionalidade de lei ou ato normativo poderá ser arguida incidentalmente, como questão prejudicial, pela via do controle difuso.

CAPÍTULO II DOS PRINCÍPIOS DA TUTELA COLETIVA

Art. 3o O processo civil coletivo rege-se pelos seguintes princípios:

I - amplo acesso à justiça e participação social;

II - duração razoável do processo, com prioridade no seu processamento em todas as instâncias;

III - isonomia, economia processual, flexibilidade procedimental e máxima eficácia;

IV - tutela coletiva adequada, com efetiva precaução, prevenção e reparação dos danos materiais e morais, individuais e coletivos, bem como punição pelo enriquecimento ilícito;

V - motivação específica de todas as decisões judiciais, notadamente quanto aos conceitos indeterminados;

VI - publicidade e divulgação ampla dos atos processuais que interessem à comunidade;

VII - dever de colaboração de todos, inclusive pessoas jurídicas públicas e privadas, na produção das provas, no cumprimento das decisões judiciais e na efetividade da tutela coletiva;

VIII - exigência permanente de boa-fé, lealdade e responsabilidade das partes, dos procuradores e de todos aqueles que de qualquer forma participem do processo; e

IX - preferência da execução coletiva.

CAPÍTULO III DOS PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS E DAS CONDIÇÕES DA AÇÃO COLETIVA

Art. 4º É competente para a causa o foro do local onde ocorreu ou deva ocorrer o dano ou o ilícito, aplicando-se as regras da prevenção e da competência absoluta.

§ 1º Se a extensão do dano atingir a área da capital do Estado, será esta a competente; se também atingir a área do Distrito Federal será este o competente, concorrentemente com os foros das capitais atingidas.

§ 2º A extensão do dano será aferida, em princípio, conforme indicado na petição inicial.

§ 3º Havendo, no foro competente, juízos especializados em razão da matéria e juízos especializados em ações coletivas, aqueles prevalecerão sobre estes.

Art. 5º A distribuição de uma ação coletiva induzirá litispendência para as demais ações coletivas que tenham o mesmo pedido, causa de pedir e interessados e prevenirá a competência do juízo para todas as demais ações coletivas posteriormente intentadas que possuam a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto, ainda que diferentes os legitimados coletivos, quando houver:

I - conexão, pela identidade de pedido ou causa de pedir, ainda que diferentes os legitimados;

II - conexão probatória; ou

III - continência, pela identidade de interessados e causa de pedir, quando o pedido de uma das ações for mais abrangente do que o das demais.

§1º Na análise da identidade da causa de pedir e do objeto, será preponderantemente considerado o bem jurídico a ser protegido.

§2º Na hipótese de litispendência, conexão ou continência entre ações coletivas que digam respeito ao mesmo bem jurídico, a reunião dos processos poderá ocorrer até o julgamento em primeiro grau.

§3º Iniciada a instrução, a reunião dos processos somente poderá ser determinada se não houver prejuízo para a duração razoável do processo.

Art. 6º São legitimados concorrentemente para propor a ação coletiva:

I - o Ministério Público;

II - a Defensoria Pública;

III - a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e respectivas autarquias, fundações públicas, empresas públicas, sociedades de economia mista, bem como seus órgãos despersonalizados que tenham como finalidades institucionais a defesa dos interesses ou direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

IV - a Ordem dos Advogados do Brasil, inclusive as suas seções e subseções;

V - as entidades sindicais e de fiscalização do exercício das profissões, restritas à defesa dos interesses ou direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos ligados à categoria;

VI - os partidos políticos com representação no Congresso Nacional, nas Assembléias Legislativas ou nas Câmaras Municipais, conforme o âmbito do objeto da demanda, a ser verificado quando do ajuizamento da ação; e

VII - as associações civis e as fundações de direito privado legalmente constituídas e em funcionamento há pelo menos um ano, para a defesa de interesses ou direitos relacionados com seus fins institucionais, dispensadas a autorização assemblear ou pessoal e a apresentação do rol nominal dos associados ou membros.

§1º O juiz poderá dispensar o requisito da pré-constituição de um ano das associações civis e das fundações de direito privado quando haja manifesto interesse social evidenciado pelas características do dano ou pela relevância do bem jurídico a ser protegido.

§2º O Ministério Público, se não intervier no processo como parte, atuará obrigatoriamente como fiscal da ordem jurídica.

§3º Admitir-se-á o litisconsórcio facultativo entre os legitimados, inclusive entre os ramos do Ministério Público e da Defensoria Pública.

§4º As pessoas jurídicas de direito público, cujos atos sejam objeto de impugnação, poderão abster-se de contestar o pedido, ou atuar ao lado do autor, desde que isso se afigure útil ao interesse público, a juízo do respectivo representante legal ou dirigente.

Art.7º É vedada a intervenção de terceiros nas ações coletivas, ressalvada a possibilidade de qualquer legitimado coletivo habilitar-se como assistente litisconsorcial em qualquer dos pólos da demanda.

§1º A apreciação do pedido de assistência far-se-á em autos apartados, sem suspensão do feito, salvo quando implicar deslocamento de competência, recebendo o interveniente o processo no estado em que se encontre.

§ 2º O juiz rejeitará liminarmente o pedido de habilitação como assistente do membro do grupo, na ação em defesa de interesses ou direitos individuais homogêneos, quando o interessado não demonstrar, de plano, razões de fato ou de direito que assegurem utilidade à tutela coletiva e justifiquem a sua intervenção, podendo o juiz limitar o número de assistentes, quando este comprometer o bom andamento e a duração razoável do processo.

§3º As pretensões individuais, na fase de conhecimento do processo coletivo, somente poderão ser discutidas e decididas de modo coletivo, facultando-se o agrupamento em subclasses ou grupos.

Art. 8º Ocorrendo desistência infundada, abandono da ação coletiva ou não interposição do recurso de apelação, no caso de sentença de extinção do processo ou de improcedência do pedido, serão intimados pessoalmente o Ministério Público e, quando for o caso, a Defensoria Pública, sem prejuízo de ampla divulgação pelos meios de comunicação social, podendo qualquer legitimado assumir a titularidade, no prazo de quinze dias.

Art. 9º Não haverá extinção do processo coletivo, por ausência das condições da ação ou pressupostos processuais, sem que seja dada oportunidade de correção do vício em qualquer tempo ou grau de jurisdição ordinária ou extraordinária, inclusive com a substituição do autor coletivo, quando serão intimados pessoalmente o Ministério Público e, quando for o caso, a Defensoria Pública, sem prejuízo de ampla divulgação pelos meios de comunicação social, podendo qualquer legitimado adotar as providências cabíveis, em prazo razoável, a ser fixado pelo juiz.

CAPÍTULO IV DO PROCEDIMENTO

Art. 10. A ação coletiva de conhecimento seguirá o rito ordinário estabelecido na Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil, obedecidas as modificações previstas nesta Lei.

§ 1º Até o momento da prolação da sentença, o juiz poderá adequar as fases e atos processuais às especificidades do conflito, de modo a conferir maior efetividade à tutela do bem jurídico coletivo, garantido o contraditório e a ampla defesa.

§ 2º A inicial deverá ser instruída com comprovante de consulta ao cadastro nacional de processos coletivos, de que trata o **caput** do art. 53 desta Lei, sobre a inexistência de ação coletiva que verse sobre bem jurídico correspondente.

§ 3º Incumbe à serventia judicial verificar a informação constante da consulta, certificando nos autos antes da conclusão ao juiz.

Art. 11. Nas ações coletivas, para instruir a inicial o interessado poderá requerer de qualquer pessoa, física ou jurídica, indicando a finalidade, as certidões e informações que julgar necessárias, a serem fornecidas no prazo de quinze dias.

§1º Não fornecidas as certidões e informações referidas no **caput**, poderá a parte propor a ação desacompanhada destas, facultado ao juiz, após apreciar os motivos do não fornecimento, requisitá-las.

§2º A recusa, o retardamento ou a omissão, injustificados, de dados técnicos ou informações indispensáveis à propositura da ação coletiva, quando requisitados pelo juiz, implicará o pagamento de multa de dez a cem salários mínimos.

Art. 12. Sendo inestimável o valor dos direitos ou danos coletivos, o valor da causa será indicado pelo autor, segundo critério de razoabilidade, com a fixação em definitivo pelo juiz em saneamento ou na sentença.

Art. 13. Estando em termos a petição inicial, o juiz ordenará a citação do réu e, em se tratando de interesses ou direitos individuais homogêneos, a intimação do Ministério Público e da Defensoria Pública, bem como a comunicação dos interessados, titulares dos respectivos interesses ou direitos objeto da ação coletiva, para que possam exercer, até a publicação da sentença, o seu direito

de exclusão em relação ao processo coletivo, sem prejuízo de ampla divulgação pelos meios de comunicação social.

Parágrafo único. A comunicação dos membros do grupo, prevista no **caput**, poderá ser feita pelo correio, inclusive eletrônico, por oficial de justiça ou por inserção em outro meio de comunicação ou informação, como contracheque, conta, fatura, extrato bancário e outros, sem obrigatoriedade de identificação nominal dos destinatários, que poderão ser caracterizados enquanto titulares dos mencionados interesses ou direitos, fazendo-se referência à ação, às partes, ao pedido e à causa de pedir, observado o critério da modicidade do custo.

Art. 14. O juiz fixará o prazo para a resposta nas ações coletivas, que não poderá ser inferior a quinze ou superior a sessenta dias, atendendo à complexidade da causa ou ao número de litigantes.

Parágrafo único. À Fazenda Pública aplicam-se os prazos previstos na Lei no 5.869, de 1973 – Código de Processo Civil.

Art. 15. A citação válida nas ações coletivas interrompe o prazo de prescrição das pretensões individuais direta ou indiretamente relacionadas com a controvérsia, desde a distribuição até o final do processo coletivo, ainda que haja extinção do processo sem resolução do mérito.

Art. 16. Nas ações coletivas, a requerimento do autor, até o momento da prolação da sentença, o juiz poderá permitir a alteração do pedido ou da causa de pedir, desde que realizada de boa-fé e que não importe em prejuízo para a parte contrária, devendo ser preservado o contraditório, mediante possibilidade de manifestação do réu no prazo mínimo de quinze dias, facultada prova complementar.

Art. 17. Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, o juiz poderá, independentemente de pedido do autor, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida.

§1º Atendidos os requisitos do **caput**, a tutela poderá ser antecipada sem audiência da parte contrária, em medida liminar ou após justificação prévia.

§2º A tutela antecipada também poderá ser concedida após a resposta do réu, durante ou depois da instrução probatória, se o juiz se convencer de que há

abuso do direito de defesa, manifesto propósito protelatório ou quando houver parcela incontroversa do pedido.

§3º A multa cominada liminarmente será devida desde o dia em que se houver configurado o descumprimento e poderá ser exigida de forma imediata, em autos apartados, por meio de execução definitiva.

Art. 18. Se não houver necessidade de audiência de instrução e julgamento, de acordo com a natureza do pedido e as provas documentais apresentadas pelas partes ou requisitadas pelo juiz, observado o contraditório, simultâneo ou sucessivo, a lide será julgada imediatamente.

Art. 19. Não sendo o caso de julgamento antecipado, encerrada a fase postulatória, o juiz designará audiência preliminar, à qual comparecerão as partes ou seus procuradores, habilitados a transigir.

§1º O juiz ouvirá as partes sobre os motivos e fundamentos da demanda e tentará a conciliação, sem prejuízo de outras formas adequadas de solução do conflito, como a mediação, a arbitragem e a avaliação neutra de terceiro, observada a natureza disponível do direito em discussão.

§2º A avaliação neutra de terceiro, de confiança das partes, obtida no prazo fixado pelo juiz, é sigilosa, inclusive para este, e não vinculante para as partes, tendo por finalidade exclusiva orientá-las na tentativa de composição amigável do conflito.

§3º Quando indisponível o bem jurídico coletivo, as partes poderão transigir sobre o modo de cumprimento da obrigação.

§4º Obtida a transação, será ela homologada por sentença, que constituirá título executivo judicial.

Art. 20. Não obtida a conciliação ou quando, por qualquer motivo, não for utilizado outro meio de solução do conflito, o juiz, fundamentadamente:

I - decidirá se o processo tem condições de prosseguir na forma coletiva;

II - poderá separar os pedidos em ações coletivas distintas, voltadas à tutela dos interesses ou direitos difusos e coletivos, de um lado, e dos individuais homogêneos, do outro, desde que a separação represente economia processual ou facilite a condução do processo;

III - fixará os pontos controvertidos, decidirá as questões processuais pendentes e determinará as provas a serem produzidas;

IV - distribuirá a responsabilidade pela produção da prova, levando em conta os conhecimentos técnicos ou informações específicas sobre os fatos detidos pelas partes ou segundo a maior facilidade em sua demonstração;

V - poderá ainda distribuir essa responsabilidade segundo os critérios previamente ajustados pelas partes, desde que esse acordo não torne excessivamente difícil a defesa do direito de uma delas;

VI - poderá, a todo momento, rever o critério de distribuição da responsabilidade da produção da prova, diante de fatos novos, observado o contraditório e a ampla defesa;

VII - esclarecerá as partes sobre a distribuição do ônus da prova; e

VIII - poderá determinar de ofício a produção de provas, observado o contraditório.

Art. 21. Em sendo necessária a realização de prova pericial requerida pelo legitimado ou determinada de ofício, o juiz nomeará perito.

Parágrafo único. Não havendo servidor do Poder Judiciário apto a desempenhar a função pericial, competirá a este Poder remunerar o trabalho do perito, após a devida requisição judicial.

Art. 22. Em qualquer tempo e grau do procedimento, o juiz ou tribunal poderá submeter a questão objeto da ação coletiva a audiências públicas, ouvindo especialistas no assunto e membros da sociedade, de modo a garantir a mais ampla participação social possível e a adequada cognição judicial.

CAPÍTULO V DAS TÉCNICAS DE TUTELA COLETIVA

Art. 23. Para a defesa dos direitos e interesses protegidos por esta Lei, são admissíveis todas as espécies de ações e provimentos capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela.

Art. 24. Na ação que tenha por objeto a imposição de conduta de fazer, não fazer, ou de entregar coisa, o juiz determinará a prestação ou a abstenção devida, bem como a cessação da atividade nociva, em prazo razoável, sob pena de cominação de multa e de outras medidas indutivas, coercitivas e subrogatórias, independentemente de requerimento do autor.

§1º A conversão em perdas e danos somente será admissível se inviável a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente e, no caso de interesses ou direitos coletivos ou individuais homogêneos, se houver interesse do grupo titular do direito.

§2º A indenização por perdas e danos far-se-á sem prejuízo da multa, quando cabível.

Art. 25. Na ação reparatória dos danos provocados ao bem indivisivelmente considerado, sempre que possível e independentemente de pedido do autor, a condenação consistirá na prestação de obrigações específicas, destinadas à reconstituição do bem, mitigação e compensação do dano sofrido.

Parágrafo único. Dependendo das características dos bens jurídicos afetados, da extensão territorial abrangida e de outras circunstâncias, o juiz poderá determinar, em decisão fundamentada e independentemente do pedido do autor, as providências a serem tomadas para a reconstituição dos bens lesados, podendo indicar, entre outras, a realização de atividades tendentes a minimizar a lesão ou a evitar que se repita.

Art. 26. Na ação que tenha por objeto a condenação ao pagamento de quantia em dinheiro, deverá o juiz, sempre que possível, em se tratando de valores a serem individualmente pagos aos prejudicados ou de valores devidos coletivamente, impor a satisfação desta prestação de ofício e independentemente de execução, valendo-se da imposição de multa e de outras medidas indutivas, coercitivas e sub-rogatórias.

Art. 27. Em razão da gravidade do dano coletivo e da relevância do bem jurídico tutelado e havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ainda que tenha havido o depósito das multas e prestação de caução, poderá o juiz determinar a adoção imediata, no todo ou em parte, das providências contidas no compromisso de ajustamento de conduta ou na sentença.

§1º Quando a execução envolver parcelas ou prestações individuais, sempre que possível o juiz determinará ao réu que promova dentro do prazo fixado o pagamento do valor da dívida, sob pena de multa e de outras medidas indutivas, coercitivas e sub-rogatórias, independentemente de habilitação judicial dos interessados.

§ 2º Para fiscalizar os atos de liquidação e cumprimento da sentença do processo coletivo, poderá o juiz nomear pessoa qualificada, que terá acesso

irrestrito ao banco de dados e à documentação necessária ao desempenho da função.

§ 3º Na sentença condenatória à reparação pelos danos individualmente sofridos, sempre que possível, o juiz fixará o valor da indenização individual devida a cada membro do grupo ou um valor mínimo para a reparação do dano.

§ 4º Quando o valor dos danos individuais sofridos pelos membros do grupo forem uniformes, prevalecentemente uniformes ou puderem ser reduzidos a uma fórmula matemática, a sentença do processo coletivo indicará esses valores, ou a fórmula de cálculo da indenização individual e determinará que o réu promova, no prazo que fixar, o pagamento do valor respectivo a cada um dos membros do grupo.

§ 5º O membro do grupo que divergir quanto ao valor da indenização individual ou à fórmula para seu cálculo, estabelecidos na liquidação da sentença do processo coletivo, poderá propor ação individual de liquidação, no prazo de um ano, contado do trânsito em julgado da sentença proferida no processo coletivo.

§ 6º Se for no interesse do grupo titular do direito, as partes poderão transacionar, após a oitiva do Ministério Público, ressalvada aos membros do grupo, categoria ou classe a faculdade de não concordar com a transação, propondo nesse caso ação individual no prazo de um ano, contado da efetiva comunicação do trânsito em julgado da sentença homologatória, observado o disposto no parágrafo único do art. 13.

Art. 28. O juiz poderá impor multa ao órgão, entidade ou pessoa jurídica de direito público ou privado responsável pelo cumprimento da decisão que impõe a obrigação, observados a necessidade de intimação e o contraditório prévio.

Art. 29. Não sendo possível a prolação de sentença condenatória líquida, a condenação poderá ser genérica, fixando a responsabilidade do demandado pelos danos causados e o dever de indenizar.

Art. 30. O juiz poderá, observado o contraditório, desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento dos interesses tratados nesta Lei, houver abuso de direito, excesso de poder, exercício abusivo do dever, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social, bem como falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica, provocados por má administração.

§ 1º A pedido da parte interessada, o juiz determinará que a efetivação da responsabilidade da pessoa jurídica recaia sobre o acionista controlador, o sócio majoritário, os sócios-gerentes, os administradores societários, as sociedades que a integram, no caso de grupo societário, ou outros responsáveis que exerçam de fato a administração da empresa.

§ 2º A desconsideração da personalidade jurídica poderá ser efetivada em qualquer tempo ou grau de jurisdição, inclusive nas fases de liquidação e execução.

§ 3º Se o réu houver sido declarado falido, o administrador judicial será intimado a informar a existência de seguro de responsabilidade, facultando-se, em caso afirmativo, o ajuizamento de ação de indenização diretamente contra o segurador, vedada a denúncia da lide ao Instituto de Resseguros do Brasil e dispensado o litisconsórcio obrigatório com este.

CAPÍTULO VI DOS RECURSOS, DA COISA JULGADA COLETIVA E DA RELAÇÃO ENTRE DEMANDAS COLETIVAS E INDIVIDUAIS

Art. 31. Os recursos interpostos nas ações coletivas serão recebidos no efeito meramente devolutivo, salvo quando sua fundamentação for relevante e da decisão puder resultar lesão grave e de difícil reparação, hipótese em que o juiz, a requerimento do interessado, ponderando os valores em questão, poderá atribuir-lhe o efeito suspensivo.

Art. 32. A sentença no processo coletivo fará coisa julgada **erga omnes**, independentemente da competência territorial do órgão prolator ou do domicílio dos interessados.

Art. 33. Se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, qualquer legitimado poderá ajuizar outra ação coletiva, com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova.

Art. 34. Os efeitos da coisa julgada coletiva na tutela de direitos individuais homogêneos não prejudicarão os direitos individuais dos integrantes do grupo, categoria ou classe, que poderão propor ações individuais em sua tutela.

§ 1º Não serão admitidas novas demandas individuais relacionadas com interesses ou direitos individuais homogêneos, quando em ação coletiva houver

juízo de improcedência em matéria exclusivamente de direito, sendo extintos os processos individuais anteriormente ajuizados.

§ 2º Quando a matéria decidida em ação coletiva for de fato e de direito, aplica-se à questão de direito o disposto no § 1º e à questão de fato o previsto no **caput** e no § 6º do art. 37.

§ 3º Os membros do grupo que não tiverem sido devidamente comunicados do ajuizamento da ação coletiva, ou que tenham exercido tempestivamente o direito à exclusão, não serão afetados pelos efeitos da coisa julgada previstos nos §§ 1º e 2º.

§ 4º A alegação de falta de comunicação prevista no § 3º incumbe ao membro do grupo, mas o demandado da ação coletiva terá o ônus de comprovar a comunicação.

Art. 35. No caso de extinção dos processos individuais como efeito da decisão prolatada em ações coletivas, não haverá condenação ao pagamento de novas despesas processuais, custas e honorários, salvo a atuação de má-fé do demandante.

Art. 36. Nas ações coletivas que tenham por objeto interesses ou direitos difusos ou coletivos, as vítimas e seus sucessores poderão proceder à liquidação e ao cumprimento da sentença, quando procedente o pedido.

Parágrafo único. Aplica-se a regra do **caput** à sentença penal condenatória.

Art. 37. O ajuizamento de ações coletivas não induz litispendência para as ações individuais que tenham objeto correspondente, mas haverá a suspensão destas, até o julgamento da demanda coletiva em primeiro grau de jurisdição.

§ 1º Durante o período de suspensão, poderá o juiz perante o qual foi ajuizada a demanda individual, conceder medidas de urgência.

§ 2º Cabe ao réu, na ação individual, informar o juízo sobre a existência de demanda coletiva que verse sobre idêntico bem jurídico, sob pena de, não o fazendo, o autor individual beneficiar-se da coisa julgada coletiva mesmo no caso de o pedido da ação individual ser improcedente, desde que a improcedência esteja fundada em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal.

§ 3º A ação individual somente poderá ter prosseguimento, a pedido do autor, se demonstrada a existência de graves prejuízos decorrentes da suspensão, caso em que não se beneficiará do resultado da demanda coletiva.

§ 4º A suspensão do processo individual perdurará até a prolação da sentença da ação coletiva, facultado ao autor, no caso de procedência desta e decorrido o prazo concedido ao réu para cumprimento da sentença, requerer a conversão da ação individual em liquidação provisória ou em cumprimento provisório da sentença do processo coletivo, para apuração ou recebimento do valor ou pretensão a que faz jus.

§ 5º No prazo de noventa dias contado do trânsito em julgado da sentença proferida no processo coletivo, a ação individual suspensa será extinta, salvo se postulada a sua conversão em liquidação ou cumprimento de sentença do processo coletivo.

§ 6º Em caso de julgamento de improcedência do pedido em ação coletiva de tutela de direitos ou interesses individuais homogêneos, por insuficiência de provas, a ação individual será extinta, salvo se for requerido o prosseguimento no prazo de trinta dias contado da intimação do trânsito em julgado da sentença proferida no processo coletivo.

Art. 38. Na hipótese de sentença de improcedência, havendo suficiência de provas produzidas, qualquer legitimado poderá intentar ação revisional, com idêntico fundamento, no prazo de um ano contado do conhecimento geral da descoberta de prova técnica nova, superveniente, que não poderia ser produzida no processo, desde que idônea para mudar seu resultado.

§ 1º A faculdade prevista no **caput**, nas mesmas condições, fica assegurada ao demandado da ação coletiva com pedido julgado procedente, caso em que a decisão terá efeitos **ex nunc**.

§ 2º Para a admissibilidade da ação prevista no § 1º, deverá o autor depositar valor a ser arbitrado pelo juiz, que não será inferior a dez por cento do conteúdo econômico da demanda.

Art. 39. A ação rescisória objetivando desconstituir sentença ou acórdão de ação coletiva, cujo pedido tenha sido julgado procedente, deverá ser ajuizada em face do legitimado coletivo que tenha ocupado o pólo ativo originariamente, podendo os demais co-legitimados atuar como assistentes.

Parágrafo único. No caso de ausência de resposta, deverá o Ministério Público, quando legitimado, ocupar o pólo passivo, renovando-se-lhe o prazo para responder.

CAPÍTULO VII
DA LIQUIDAÇÃO, EXECUÇÃO E CUMPRIMENTO DE SENTENÇAS DO
PROCESSO COLETIVO

Art. 40. É competente para a liquidação e execução coletiva o juízo da ação de conhecimento ou o foro do local onde se encontrem bens sujeitos à expropriação ou do domicílio do executado.

Parágrafo único. Sempre que possível, a liquidação e a execução serão coletivas, sendo promovidas por qualquer dos legitimados à ação coletiva, pelas vítimas ou por seus sucessores.

Art. 41. É competente para a liquidação e execução individual o foro do processo de conhecimento, do domicílio do autor da liquidação ou da execução, ou do local onde se encontrem bens sujeitos à expropriação, não havendo prevenção do juízo da ação coletiva originária.

§ 1º Quando a competência para a liquidação não for do juízo da fase de conhecimento, o executado será intimado, na pessoa do seu procurador, seguindo a execução o procedimento do art. 475-A e seguintes da Lei no 5.869, de 1973 – Código de Processo Civil.

§ 2º Na hipótese do § 1º, o executado será intimado para a execução após a penhora.

Art. 42. Na liquidação da sentença condenatória à reparação dos danos individualmente sofridos, deverão ser provados, tão só, o dano pessoal, o nexo de causalidade e o montante da indenização.

Art. 43. A liquidação da sentença poderá ser dispensada quando a apuração do dano pessoal, do nexo de causalidade e do montante da indenização depender exclusivamente de prova documental, hipótese em que o pedido de execução por quantia certa será acompanhado dos documentos comprobatórios e da memória do cálculo.

Art. 44. Os valores destinados ao pagamento das indenizações individuais serão depositados, preferencialmente, em instituição bancária oficial, abrindo-se conta remunerada e individualizada para cada beneficiário, regendo-se os respectivos saques pelas normas aplicáveis aos depósitos bancários.

Parágrafo único. Será determinado ao réu, além da ampla divulgação nos meios de comunicação, a comprovação da realização dos depósitos individuais e a notificação aos beneficiários com endereço conhecido.

Art. 45. Em caso de sentença condenatória genérica de danos sofridos por sujeitos indeterminados, decorrido o prazo prescricional das pretensões individuais, poderão os legitimados coletivos, em função da não habilitação de interessados em número compatível com a gravidade do dano ou do locupletamento indevido do réu, promover a liquidação e execução da indenização pelos danos globalmente sofridos pelos membros do grupo, sem prejuízo do correspondente ao enriquecimento ilícito do réu.

Parágrafo único. No caso de concurso de créditos decorrentes de ações em defesa de interesses ou direitos individuais homogêneos, coletivos e difusos, a preferência com relação ao pagamento será decidida pelo juiz, aplicando os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Art. 46. Havendo condenação em pecúnia, inclusive decorrente de dano moral coletivo, originária de ação relacionada com interesses ou direitos difusos e coletivos, a quantia será depositada em juízo, devendo ser aplicada na recuperação específica dos bens lesados ou em favor da comunidade afetada.

§ 1º O legitimado coletivo, com a fiscalização do Ministério Público, deverá adotar as providências para a utilização do valor depositado judicialmente, inclusive podendo postular a contratação de terceiros ou o auxílio do Poder Público do local onde ocorreu o dano.

§ 2º Na definição da aplicação da verba referida no **caput**, serão ouvidos em audiência pública, sempre que possível, os membros da comunidade afetada.

CAPÍTULO VIII

DO COMPROMISSO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA E DO INQUÉRITO CIVIL

Art. 47. Os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante a fixação de deveres e obrigações, com as respectivas multas devidas no caso do descumprimento.

Art. 48. O valor da cominação pecuniária deverá ser suficiente e necessário para coibir o descumprimento da medida pactuada.

Parágrafo único. A cominação poderá ser executada imediatamente, sem prejuízo da execução específica.

Art. 49. O compromisso de ajustamento de conduta terá natureza jurídica de transação, com eficácia de título executivo extrajudicial, sem prejuízo da possibilidade da sua homologação judicial, hipótese em que sua eficácia será de título executivo judicial.

Parágrafo único. Não será admitida transação no compromisso de ajustamento de conduta que verse sobre bem indisponível, salvo quanto ao prazo e ao modo de cumprimento das obrigações assumidas.

Art. 50. A execução coletiva das obrigações fixadas no compromisso de ajustamento de conduta será feita por todos os meios, inclusive mediante intervenção na empresa, quando necessária.

§ 1º Quando o compromisso de ajustamento de conduta contiver obrigações de naturezas diversas, poderá ser ajuizada uma ação coletiva de execução para cada uma das obrigações, sendo as demais apensadas aos autos da primeira execução proposta.

§ 2º Nas hipóteses do § 1º, as execuções coletivas propostas posteriormente poderão ser instruídas com cópias do compromisso de ajustamento de conduta e documentos que o instruem, declaradas autênticas pelo órgão do Ministério Público, da Defensoria Pública ou pelo advogado do exequente coletivo.

§ 3º Qualquer um dos co-legitimados à defesa judicial dos direitos ou interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos poderá propor a ação de execução do compromisso de ajustamento de conduta, mesmo que tomado por outro co-legitimado.

§ 4º Quando o ajustamento abranger interesses ou direitos individuais homogêneos, o indivíduo diretamente interessado poderá solicitar cópia do termo de compromisso de ajustamento de conduta e documentos que o instruem, para a propositura da respectiva ação individual de liquidação ou de execução.

§ 5º Nos casos do § 4º, o indivíduo interessado poderá optar por ajuizar a ação individual de liquidação ou de execução do compromisso de ajustamento de conduta no foro do seu domicílio ou onde se encontrem bens do devedor.

Art. 51. O Ministério Público poderá instaurar, sob sua presidência, inquérito civil, ou requisitar, de qualquer organismo público ou particular, certidões, informações, exames ou perícias, no prazo que assinalar, o qual não poderá ser inferior a dez dias úteis.

§ 1º O inquérito civil deverá contar com mecanismos de controle interno quanto ao processamento e à adequação da sua instauração.

§ 2º É autorizada a instauração de inquérito civil fundamentado em manifestação anônima, desde que instruída com elementos mínimos de convicção.

Art. 52. Se, depois de esgotadas todas as diligências, o órgão do Ministério Público se convencer da inexistência de fundamento para a propositura da ação coletiva, promoverá o arquivamento dos autos do inquérito civil ou das peças informativas, fazendo-o fundamentadamente, sem prejuízo da atuação dos demais co-legitimados com relação ao mesmo objeto.

§ 1º Os autos do inquérito civil ou das peças de informação arquivados serão remetidos ao órgão revisor competente, conforme dispuser o seu regimento, no prazo de até quinze dias, sob pena de se incorrer em falta grave.

§ 2º Até que o órgão revisor homologue ou rejeite a promoção de arquivamento, poderão os interessados apresentar razões escritas ou documentos, que serão juntados aos autos do inquérito, anexados ao inquérito civil ou às peças de informação.

§ 3º Deixando o órgão revisor de homologar a promoção de arquivamento no inquérito civil ou peças de informação, designará, desde logo, outro órgão do Ministério Público para o ajuizamento da ação ou a adoção de outras providências cabíveis e manifestação fundamentada.

CAPÍTULO IX
DO CADASTRO NACIONAL DE PROCESSOS COLETIVOS E DO
CADASTRO NACIONAL
DE INQUÉRITOS CIVIS E COMPROMISSOS DE AJUSTAMENTO DE
CONDUTA

Art. 53. O Conselho Nacional de Justiça organizará e manterá o Cadastro Nacional de Processos Coletivos, com a finalidade de permitir que os órgãos

do Poder Judiciário e os interessados tenham amplo acesso às informações relevantes relacionadas com a existência e o estado das ações coletivas.

§ 1º Os órgãos judiciários aos quais forem distribuídos processos coletivos remeterão, no prazo de dez dias, cópia da petição inicial, preferencialmente por meio eletrônico, ao Cadastro Nacional de Processos Coletivos.

§ 2º No prazo de noventa dias, contado da publicação desta Lei, o Conselho Nacional de Justiça editará regulamento dispondo sobre o funcionamento do Cadastro Nacional de Processos Coletivos e os meios adequados a viabilizar o acesso aos dados e seu acompanhamento por qualquer interessado através da rede mundial de computadores.

§ 3º O regulamento de que trata o § 2º disciplinará a forma pela qual os juízos comunicarão a existência de processos coletivos e os atos processuais mais relevantes sobre o seu andamento, como a concessão de antecipação de tutela, a sentença, o trânsito em julgado, a interposição de recursos e a execução.

Art. 54. O Conselho Nacional do Ministério Público organizará e manterá o Cadastro Nacional de Inquéritos Cíveis e de Compromissos de Ajustamento de Conduta, com a finalidade de permitir que os órgãos do Poder Judiciário, os colegitimados e os interessados tenham amplo acesso às informações relevantes relacionadas com a abertura do inquérito e a existência do compromisso.

§ 1º Os órgãos legitimados que tiverem tomado compromissos de ajustamento de conduta remeterão, no prazo de dez dias, cópia, preferencialmente por meio eletrônico, ao Cadastro Nacional de Inquéritos Cíveis e de Compromissos de Ajustamento de Conduta.

§ 2º O Conselho Nacional do Ministério Público, no prazo de noventa dias, a contar da publicação desta Lei, editará regulamento dispondo sobre o funcionamento do Cadastro Nacional de Inquéritos Cíveis e Compromissos de Ajustamento de Conduta, incluindo a forma de comunicação e os meios adequados a viabilizar o acesso aos dados e seu acompanhamento por qualquer interessado.

CAPÍTULO X

DAS DESPESAS, DOS HONORÁRIOS E DOS DANOS PROCESSUAIS

Art. 55. A sentença do processo coletivo condenará o demandado, se vencido, ao pagamento das custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, bem como dos honorários de advogado, calculados sobre a condenação.

§ 1º Tratando-se de condenação à obrigação específica ou de condenação genérica, os honorários advocatícios serão fixados levando-se em consideração a vantagem obtida para os interessados, a quantidade e qualidade do trabalho desenvolvido pelo advogado e a complexidade da causa.

§ 2º Os legitimados coletivos não adiantarão custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, nem serão condenados em honorários de advogado, custas e demais despesas processuais, salvo comprovada má-fé.

Art. 56. O legitimado coletivo somente responde por danos processuais nas hipóteses em que agir com má-fé processual.

Parágrafo único. O litigante de má-fé e os responsáveis pelos respectivos atos serão solidariamente condenados ao pagamento das despesas processuais, em honorários advocatícios e em até o décuplo das custas, sem prejuízo da responsabilidade por perdas e danos.

CAPÍTULO XI

DO PROGRAMA EXTRAJUDICIAL DE PREVENÇÃO OU REPARAÇÃO DE DANOS

Art. 57. O demandado, a qualquer tempo, poderá apresentar em juízo proposta de prevenção ou reparação de danos a interesses ou direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos, consistente em programa extrajudicial.

§ 1º O programa poderá ser proposto no curso de ação coletiva ou ainda que não haja processo em andamento, como forma de resolução consensual de controvérsias.

§ 2º O programa objetivará a prestação pecuniária ou a obrigação de fazer, mediante o estabelecimento de procedimentos a serem utilizados no atendimento e satisfação dos interesses e direitos referidos no **caput**.

§ 3º Em se tratando de interesses ou direitos individuais homogêneos, o programa estabelecerá sistema de identificação de seus titulares e, na medida

do possível, deverá envolver o maior número de partes interessadas e afetadas pela demanda.

§ 4º O procedimento poderá compreender as diversas modalidades de métodos alternativos de resolução de conflitos, para possibilitar a satisfação dos interesses e direitos referidos no **caput**, garantidos a neutralidade da condução ou supervisão e o sigilo.

Art. 58. A proposta poderá ser apresentada unilateralmente ou em conjunto com o legitimado ativo, no caso de processo em curso, ou com qualquer legitimado à ação coletiva, no caso de inexistir processo em andamento.

Art. 59. Apresentado o programa, as partes terão o prazo de cento e vinte dias para a negociação, prorrogável por igual período, se houver consentimento de ambas.

Art. 60. O acordo que estabelecer o programa deverá necessariamente ser submetido à homologação judicial, após prévia manifestação do Ministério Público.

Art. 61. A liquidação e execução do programa homologado judicialmente contarão com a supervisão do juiz, que poderá designar auxiliares técnicos, peritos ou observadores para assisti-lo.

CAPÍTULO XII DAS DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 62. Qualquer pessoa poderá provocar a iniciativa do Ministério Público, ou de qualquer outro legitimado, ministrando-lhe informações sobre fatos que constituam objeto da ação coletiva e indicando-lhe os elementos de convicção.

Art. 63. As ações coletivas terão tramitação prioritária sobre as individuais.

Art. 64. A União, os Estados e o Distrito Federal poderão criar juízos e órgãos especializados para o processamento e julgamento de ações coletivas em primeira e segunda instância.

Art. 65. É admissível homologação de sentença estrangeira na tutela dos direitos ou interesses difusos coletivos e individuais homogêneos.

§ 1º A homologação de sentença estrangeira coletiva deverá ser requerida perante o Superior Tribunal de Justiça pelos legitimados arrolados no art. 6o.

§ 2º As vítimas ou seus sucessores também poderão utilizar, individualmente, da sentença estrangeira coletiva no Brasil, requerendo a sua homologação perante o Superior Tribunal de Justiça.

Art. 66. As multas administrativas originárias de violações dos direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos reverterão a fundo gerido por conselho federal ou por conselhos estaduais de que participarão necessariamente o Ministério Público e representantes da sociedade civil, sendo seus recursos destinados à reconstituição dos bens lesados e a projetos destinados à prevenção ou reparação dos danos.

Parágrafo único. Sem prejuízo do disposto no art. 46, poderá o juiz, após prévia oitiva das partes interessadas, atendidas as especificidades da demanda e o interesse coletivo envolvido, destinar o produto da condenação em dinheiro originária de ação coletiva para o fundo previsto no **caput**.

Art. 67. As disposições desta Lei aplicam-se à ação popular e ao mandado de segurança coletivo, no que não forem incompatíveis com as regras próprias que disciplinam e regulam as referidas ações.

Art. 68. Os dispositivos desta Lei aplicam-se no âmbito das relações de trabalho, ressalvadas as peculiaridades e os princípios informadores do processo trabalhista.

Art. 69. Aplica-se à ação civil pública e às demais ações coletivas previstas nesta Lei, subsidiariamente, a Lei no 5.869, de 1973 – Código de Processo Civil, naquilo em que não contrarie suas disposições e desde que seja compatível com o sistema de tutela coletiva.

§ 1º À ação civil pública e demais ações coletivas previstas nesta Lei aplica-se ainda o disposto nas Leis no 4.348, de 26 de junho de 1964, 5.021, de 9 de junho de 1966, 8.437, de 30 de junho de 1992, e 9.494, de 10 de setembro de 1997.

§ 2º A execução por quantia certa das decisões judiciais proferidas contra a Fazenda Pública, na ação civil pública e nas demais ações coletivas de que trata esta Lei, deverá se dar na forma do art. 730 da Lei no 5.869, de 1973 – Código de Processo Civil.

Art. 70. Esta Lei entra em vigor após cento e oitenta dias contados de sua publicação.

Art. 71. Ficam revogados:

- I - a Lei no 7.347, de 24 de julho de 1985;
- II - os arts. 3o a 7o da Lei no 7.853, de 24 de outubro de 1989;
- III - o art. 3o da Lei no 7.913, de 7 de dezembro de 1989;
- IV - os arts. 209 a 213 e 215 a 224 da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990;
- V - os arts. 81 a 84, 87, 90 a 95, 97 a 100, 103 e 104 da Lei no 8.078, de 11 de setembro de 1990;
- VI - o art. 88 da Lei no 8.884, de 11 de junho de 1994;
- VII - o art. 7o da Lei no 9.008, de 21 de março de 1995, na parte em que altera os arts. 82, 91 e 92 da Lei no 8.078, de 11 de setembro de 1990;
- VIII - os arts. 2o e 2o-A da Lei no 9.494, de 10 de setembro de 1997;
- IX - o art. 54 da Lei no 10.257, de 10 de julho de 2001;
- X - os arts. 4o, na parte em que altera o art. 2o-A da Lei no 9.494, de 10 de setembro de 1997, e 6o da Medida Provisória no 2.180-35, de 24 de agosto de 2001;
- XI - os arts. 74, inciso I, 80 a 89 e 92, da Lei no 10.741, de 1o de outubro de 2003; e
- XII - a Lei no 11.448, de 15 de janeiro de 2007.

Brasília, 8 de abril de 2009.

EM nº 00043 – MJ

Brasília, 8 de abril de 2009.

Excelentíssimo Senhor Presidente da República,

Submeto à elevada consideração de Vossa Excelência anteprojeto de lei que regula a Ação Civil Pública, com vistas a adequá-la ao comando normativo da Constituição.

2. O anteprojeto também objetiva ser uma adequação às significativas e profundas transformações econômicas, políticas, tecnológicas e culturais em âmbito global, significativamente aceleradas nesta virada do século XX, para o fim de prever a proteção de direitos que dizem respeito à cidadania, não consubstanciados pela atual Lei da Ação Civil Pública, de 1985.

3. O Código de Processo Civil, de 1973, balisador da disciplina processual civil, mas ainda fundado na concepção do liberalismo individualista, não responde neste novo estágio de evolução jurídico-científica ao alto grau de complexidade e especialização exigidos para disciplinar os direitos coletivos, difusos e individuais homogêneos.
4. A mencionada Lei da Ação Civil Pública e o Código de Defesa do Consumidor, de 1990, são marcos importantes para a tutela dos interesses coletivos, mas, com passar do tempo, juristas, pesquisadores e doutrinadores do Sistema Coletivo Brasileiro identificaram a necessidade do seu aperfeiçoamento e modernização com vistas a adequá-lo às novas concepções teóricas, nacionais e internacionais, e à nova ordem constitucional. Temos como exemplo o Código-modelo de processos coletivos para Íbero-América e os dois anteprojetos do Código Brasileiro de Processo Coletivo elaborados no âmbito da Universidade de São Paulo - USP, com participação do Instituto Brasileiro de Direito processual – IBDP, e da Universidade Estadual do Rio de Janeiro – UERJ, respectivamente.
5. Durante o Congresso das Carreiras Jurídicas de Estado, promovido em junho de 2008 pela Advocacia-Geral da União, verificou-se a necessidade de aperfeiçoamento da tutela coletiva no Brasil.
6. Diante desse cenário, o Ministério da Justiça instituiu, por meio da Portaria nº 2.481, de 9 de dezembro de 2008, Comissão Especial composta por renomados juristas e operadores do Direito, com representação de todas as carreiras jurídicas, e presidida pelo Secretário de Reforma do Poder Judiciário do Ministério, com a finalidade de apresentar proposta de readequação e modernização da tutela coletiva.
7. Dentre as inúmeras inovações do anteprojeto, destacam-se:
 - a) estabelecimento de princípios e institutos próprios indicando ser uma disciplina processual autônoma;
 - b) ampliação dos direitos coletivos tuteláveis pela Ação Civil Pública;
 - c) aumento do rol de legitimados, englobando a Defensoria Pública, a Ordem dos Advogados do Brasil e os Partidos Políticos, que passam a atuar na defesa dos direitos coletivos;
 - d) participação de todos os interessados, inclusive da sociedade civil, para decidir sobre a destinação dos valores originários das ações coletivas,

- especialmente em se tratando de violação aos direitos difusos, possibilitando resultado mais efetivo para populações ou locais atingidos por danos coletivos;
- e) criação de dois cadastros nacionais, um para acompanhamento de inquéritos civis e compromissos de ajustamento de conduta, sob a responsabilidade do Conselho Nacional do Ministério Público, e outro relacionado com Ações Civis Públicas ajuizadas, sob o controle do Conselho Nacional de Justiça;
 - f) modificação da regra de competência para reparação de dano coletivo que atinja a várias partes do país, possibilitando o ajuizamento da Ação Civil Pública em qualquer juízo da capital dos Estados ou do Distrito Federal;
 - g) tratamento diferenciado dos institutos de conexão, continência e litispendência, visando a assegurar de maneira mais ampla a reunião de processos e a evitar a proliferação de demandas e a divergência entre julgamentos;
 - h) disciplina do ônus da prova, voltada à produção de quem estiver mais próximo dos fatos e capacidade de produzi-las, objetivando maior efetividade;
 - i) em termos de coisa julgada foi seguida a posição do Superior Tribunal de Justiça no sentido de ela ser ampla, independentemente da competência territorial do órgão julgador;
 - j) aperfeiçoamento do Sistema de Execução das Tutelas Coletivas, inclusive com o incentivo aos meios alternativos de solução de controvérsias coletivas, em juízo ou extrajudicialmente, mediante acompanhamento do Ministério Público e do Poder Judiciário;
 - k) proposição de aperfeiçoamento da execução coletiva; e
 - l) consolidação do sistema jurídico coletivo, mediante revogação de dispositivos de várias leis dispersas, tais como o Código do Consumidor (Lei 8.078/90), o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90), a Lei da Pessoa Portadora de Deficiências (Lei 7.853/89), a Lei Protetiva dos Investidores do Mercado de Valores Imobiliários (Lei 7.913/89) e a Lei de Prevenção e Repressão às Infrações contra a Ordem Econômica - Antitruste (Lei 8.884/94).

8. As propostas foram discutidas com a sociedade em diversas oportunidades. As sugestões apresentadas foram amplamente debatidas na Comissão.

9. Por derradeiro, os avanços consubstanciados na proposta terão amplo e imediato reflexo na forma de tutelar os direitos coletivos no Brasil, o que

representa um passo importante rumo ao acesso à justiça e à efetividade da tutela coletiva.

10. Essas, Excelentíssimo Senhor Presidente da República, são as razões que fundamentam a proposta que ora submeto à elevada consideração de Vossa Excelência.

Respeitosamente,

Assinado por: Tarso Fernando Herz Genro