# AÇÃO DIRETA DA INCONSTITUCIONALIDADE Nº 23-3 (SP)

## COMENTÁRIO
Pedro Gordilho

1. No caso comentado, o cerrado debate que se estabeleceu, após o eminente Relator rejeitar a tese de ilegitimidade passiva e o Ministro Moreira Alves aceitá-la, acabou por promover a revisão da jurisprudência. A requerente teria sua legitimação até então reconhecida apenas sob o aspecto da pertinência temática, sendo esta a primeira vez em que o Tribunal examinaria a vedação pretoriana de tratar-se de "*associação de associações*".

2. Seria a requerente, de fato, uma associação de associações? O acórdão oferece resposta afirmativa, mas a relevância do tema justificará o presente comentário. Claro, a requerente não é uma associação nacional de pessoas exclusivamente naturais. Aliás, no Brasil, não parece existir uma associação nacional exclusivamente de pessoas naturais. Mas o seu caráter híbrido, misto, é inequívoco, como se pode ver dos artigos 5º, 7º, 1º e 3º dos Estatutos. E isto não a priva da legitimação para propor a ação, como mostra o notável voto vencido do Ministro Supúlveda Pertence.

3. Eis os textos:

Art. 5º — São considerados membros institucionais da ADEPOL DO BRASIL as Associações de Delegados de Polícia de carreira, uma para cada Estado, Distrito Federal, Territórios e da Polícia Federal, regularmente constituída, sem sobreposição.

Art. 7º — Os sócios da ADEPOL DO BRASIL se constituem em três categorias;

I. EFETIVOS — As entidades referidas no artigo 5° que se inscreveram posteriormente a primeiro de novembro de mil novecentos e setenta;

II. BENEMÉRITOS — Os que, sendo Delegados de Polícia de carreira, tenham prestado relevantes serviços em defesa de classe e da Polícia Civil;

III. HONORÁRIOS — Os que, pessoas físicas ou jurídicas, tenham prestado serviços excepcionais à classe dos Delegados de Polícia ou a ADEPOL DO BRASIL.

4. Não congrega as associações, senão os Delegados de Polícia, como se vê dos artigos 1° e 3°, inc. I, dos Estatutos:

Art. 1° — A Associação dos Delegados de Polícia do Brasil — ADEPOL-BRASIL — é uma sociedade civil de tempo indeterminado, sem fins lucrativos, entidade de classe de âmbito nacional, que congrega, através das instituições referidas no Art. 5°, com a existência de pelo menos nove Estados da Federação, todos os Delegados de Polícia de Carreira do País, para a defesa de suas prerrogativas, direitos e interesses, pugnando pela preservação da Polícia Civil como instituição permanente e independente, destinada ao exercício, com exclusividade, das funções de polícia judiciária.

Art. 3° — São finalidades da ADEPOL BRASIL:

I. Congregar os Delegados de Polícia de carreira, zelando pelo bom nome da classe, prestigiando e defendendo as prerrogativas, direito e interesses dos associados e apoio às atividades de todas as entidades que a integram.

5. Além da pertinência temática demonstrou-se que a requerente atendia o requisito do art. 103, IX, da Constituição.

* * *

6. Já se disse que o rigorismo técnico, por vezes, pode levar à injustiça; excesso de justiça, excesso de injustiça. Com efeito, os dois Estatutos, o da ADEPOL e o da AMB — ambas, com legitimação ativa já consagrada, como ressaltou o Ministro Ilmar Galvão — são idênticos. Os dois estão ajustados à rigorosa jurisprudência do Tribunal, no que toca à legitimação ativa. Não parecia possível que o Tribunal, depois de julgar dezenas de ADI-N's, voltasse a questionar tema já sepultado pela definitiva consagração. Mas foi o que se deu, ao não conhecer da ação direta de inconstitucionalidade.

7. As duas entidades, AMS e ADEPOL-BRASIL, não são associações integradas por outras associações. Representam essas categorias através de seus membros institucionais, como se extrai da literalidade dos artigos 1° e 2° dos Estatutos da AMB e 1° e 5° dos Estatutos da ADEPOL, assim redigidos:

"Art. 1° — A ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS — AMB — é sociedade civil de tempo indeterminado, que congrega, através das entidades referidas no art. 3° todos os magistrados do País, para defesa de suas prerrogativas, direito e interesses, pugnando pela independência, eficiência e prestígio do Poder Judiciário."

"Art. 3° — São membros institucionais as Associações de magistrados estaduais ou federais, uma para cada Estado, Território, Distrito Federal ou região, regularmente constituídas, sem sobreposição."

"Art. 1° — A Associação dos Delegados de Polícia do Brasil — ADEPOL-BRASIL — é uma sociedade civil de tempo indeterminado, sem fins lucrativos, entidade de classe de âmbito nacional, que congrega, através das instituições referidas no Art. 5°, com a existência de pelo menos nove Estados da Federação, todos os Delegados de Polícia de Carreira do País, para a defesa de suas prerrogativas, direitos e interesses, pugnando pela preservação da Polícia Civil como instituição permanente e independente, destinada ao exercício, com exclusividade, das funções de polícia judiciária."

"Art. 5° — São considerados membros institucionais da ADEPOL DO BRASIL, as Associações de Delegados de Polícia de carreira, uma para cada Estado, Distrito Federal, Territórios e da Polícia Federal, regularmente constituídas, sem sobreposição."

8. É certo que, por ocasião do ajuizamento da ADIN, outra era a regra estatutária, como

se assinala no parecer da PGR. Mas isso — confirmada a alteração — não haveria de inibir o acolhimento a *posteriori* da legitimação, senão submetendo a restrição à censura implacável do axioma jurídico, de tão alta expressão na hermenêutica e aplicação do direito (*supra*, 6).

9. O próprio Tribunal, representado pelo Ministro NELSON JOBIM, aceitou, em precedente, o reconhecimento subseqüente da legitimação, como se extrai de despacho de S. Exa., na ADIN 1589-3 (*DJ*, 15.5.97):

1. Considerando que a requerente não preenchia os requisitos dos art. 533 da Consolidação das Leis do Trabalho, recepcionado pela CF./88 ou seja: (a) não era integrada por, no mínimo, três federações sindicais, (b) reunia em seu âmbito entidades sindicais e não sindicais, (c) podia ser integrada por "...entidades associativas e demais pessoas jurídicas de direito público ou privado que tenham a saúde como o seu objetivo principal" (Estatuto, art.5° § 2° e art. 6° inc. IV). Por estas circunstâncias, caracterizam-se como "associação de associações", cujo obstáculo jurídico insuperável a desqualificava como entidade sindical de 3° grau. A heterogeneidade de sua composição foi reconhecida por este Tribunal como causa de sua ilegitimidade ativa para a ação direta (ADIN 1122, Rel. Min° Celso de Mello e ADIN 437 Ag. Rg., Rel. Min° Ilmar Galvão).

2. Em atendimento à inicial, a Requerente traz a reforma dos Estatutos onde foram excluídos os dispositivos que deram suporte aos precedentes, o que, em tese, afastaria a hibridez da sua composição.

Enfatiza ainda a Requerente (fls. 5 da petição anexa) que está constituída por três federações: Federação Nacional dos Estabelecimentos de Saúde, Federação dos Hospitais e Estabelecimentos de Serviços de Saúde do Estado do Rio Grande do Sul e Federação dos Hospitais e Estabelecimentos de Serviços de Saúde do Estado de Santa Catarina, que, por sua vez, estão integrados por sindicatos e estes por estabelecimentos hospitalares e de serviços de saúde.

3. Ao exame de novo estatuto, com as supressões apresentadas, restam assim redigidos os dispositivos que, anteriormente caracterizavam obstáculo:

"Art. 5° — As federações representativas sindicais da área da saúde têm direito de filiar-se a CNS, desde isso implique duplicidade ou superposição, parcial ou total, de sindical ou de base territorial, e sejam cumpridas as demais exigências estatutárias e legais.

Art. 6° — As filiadas classificam-se em:

I. Fundadoras — as que participaram da Assembléia de fundação da Confederação;

II. Efetivas — as que obtiverem filiação após a data da fundação da CNS;

Tal situação impõe o reconhecimento de sua legitimidade ativa.

4. Afinal, considerando o pedido de liminar quando a suspensão da eficácia da lei n° 9.495/97, do Estado de São Paulo, atendendo estar prejudicado em face de similar deferimento na ADIN 1595, concedido pelo Plenário desta Casa.

5. Determino a apensação deste processo ao da ADIN 1595 para processamento simultâneo.

Publique-se."

10. Mas nem por isso, em que pese à solidez dos precedentes, o entendimento predominante no tocante à AMB e o despacho do Ministro NELSON JOBIM, a ação foi conhecida. Com a divergência dos eminentes Ministros Ilmar Galvão, Marco Aurélio, Sepúlveda Pertence e Néri de Silveira, decidiu a Corte não conhecer da ação direta, por ilegitimidade ativa *ad causam* da requerente. (Pedro Gordilho, advogado em Brasília).