



O DIREITO DE ASSOCIAÇÃO: UM INSTRUMENTO DE EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS?

Rogério Luiz Nery da Silva¹
Rodolfo Ferreira Pinheiro²
Artur Gustavo Azevedo do Nascimento³

RESUMO: A pesquisa adota o tema do direito à associação; como recorte, a efetivação dos direitos fundamentais. O problema da pesquisa questiona se as uniões associativas são instrumento de efetivação dos direitos fundamentais e o objetivo geral é analisar a liberdade de associações como potencial instrumento de efetivação dos direitos fundamentais. Como objetivos intermediários conhecer as dimensões objetiva e subjetiva do direito de associação; o método de pesquisa é indutivo, abordagem qualitativa-quantitativa com análise bibliográfica, legislativa e jurisprudencial.

¹ Professor-doutor do Programa de Doutorado (UNOESC). Pós-Doutor (Universidade de Paris X e New York Fordham University). Advogado (OAB-RJ). E-mail: dr.nerydasilva@gmail.com

² Doutorando e Mestre em Direito (UNOESC). Mestre em Educação (UNOCHAPECÓ). Agente Delegado (Paraná). E-mail: rodolfofpinheiro@hotmail.com

³ Doutorando em Direitos Fundamentais (UNOESC), Mestre na Universidade Paris I Panthéon-Sorbonne. Juiz de Direito (TJ-MA). E-mail: arturg@gmail.com





PALAVRAS-CHAVE: Liberdade de Associação; Dimensão Objetiva; Dimensão Subjetiva; Efetivação de Direitos Fundamentais

1. INTRODUÇÃO

O ser humano é gregário, tendendo a se unir em prol de interesses comuns, sob essa perspectiva de importância social a Constituição Federal de 1988 positivou como direito fundamental à liberdade de associação. A pesquisa objetiva conhecer as dimensões objetiva e subjetiva do direito de associação, com base no ordenamento jurídico brasileiro.

Preliminarmente, destaca-se a dimensão objetiva da liberdade de associação, que consiste no permissivo constitucional para criar a entidade associativa, não podendo o Estado interferir no seu funcionamento. Nem mesmo durante o estado de sítio é admitido suspender o funcionamento das associações, desde que os fins sejam lícitos. Excepcionalmente pode sob o manto da cláusula de reserva de jurisdição e do devido processo legal ter suas atividades suspensas ou ser compulsoriamente dissolvida, neste caso apenas com o trânsito em julgado.

A seguir, será apresentada a dimensão subjetiva desse direito fundamental que apresenta um duplo viés (1) positivo, que significa que qualquer pessoa pode associar-se e (2) negativo, sendo assegurado a todas as pessoas o direito de não se associar e nem ser obrigado a permanecer associado, facultando inclusive a dissolução da pessoa jurídica ao alvedrio dos envolvidos. Assim, as pessoas têm a possibilidade de se agrupar no seio da entidade, alicerçado na dignidade da pessoa humana, livre iniciativa, autonomia da vontade e liberdade de expressão.

A justificativa consiste na importância do estudo de direitos fundamentais de caráter democrático no atual cenário do Estado Brasileiro, pois o direito de associação apresenta aspectos de liberdade individual (direito de primeira dimensão) e direito social (direito de segunda dimensão), podendo ser instrumento de tutela de outros direitos fundamentais por meio de atuações coletivas, como o exercício de reunião, reclamações, requerimentos ou propositura de ações.



O método da pesquisa será o indutivo, pois terá como objeto o estudo das potencialidades do direito de associação como instrumento para efetivação de direitos fundamentais, ante a necessidade das pessoas de por meio dos agrupamentos buscarem interesses comuns. Assim, com base na observação do objeto se almeja alcançar uma verdade mais ampla que a inicial estudada, por meio de um procedimento generalizado que visa chegar a conclusões.

Conclui-se, parcialmente, que há um aumento das possibilidades na agregação de pessoas com finalidade comum, já que o direito fundamental de associação possibilita a manifestação em grupo de direitos fundamentais, não apenas algo solitário, mas a exteriorização e tutela de direitos de interesse comum.

Pode-se antever que as associações resultam no aumento da eficácia dos direitos fundamentais como pretendido pelo constituinte. A pesquisa objetiva analisar sob a perspectiva da Constituição Federal de 1988, julgados e legislação, com uma estratégia de coleta de dados será averiguado o potencial desse direito fundamental.

2. DIMENSÃO OBJETIVA DA LIBERDADE DE ASSOCIAÇÃO

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 10 de dezembro de 1948, enumera um rol de direitos básicos como vida, saúde, liberdade, educação, igualdade, trabalho e segurança. O documento reconhece, dentre outros direitos, que o ser humano tem direito à liberdade de associação pacífica e não pode ser obrigado a fazer parte de uma associação (Art. 20, DUDH).

Os direitos humanos são alicerce para as constituições dos países e todas as regras positivadas, no Brasil não é diferente, as constituições e leis deveriam conviver em harmonia com a declaração, e quando ingressam na Constituição do Brasil tais direitos devem ser efetivos e não meras sugestões do Poder Constituinte Originário, sendo normas de conduta para o legislador nas proposições, juízes nos julgamentos e no comportamento do executivo e dos servidores dos três poderes.



Sobretudo a Constituição de 1891 foi inaugural a conceder o *status* de direito fundamental à liberdade de associação (Art. 72, §8º, da CF-1891⁴), sendo acoplado com o direito de reunião. Na Constituição de 1934, apareceu em dispositivo autônomo (Art. 113, §12º, da CF-1934⁵) e desde essa época auferiu tratamento específico pelo constituinte brasileiro. A Constituição Federal de 1988, tutelou a liberdade de associação na dimensão objetiva (Art. 5º, XVII, da CF-1988) e subjetiva (Art. 5º, XX, da CF-1988).

A Constituição Federal consagra o direito à liberdade de associação (Art. 5º, XVII, CF-1988) nestes termos: “é plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar”. Aflora do texto uma dimensão objetiva que possibilita a criação de ente distinto da pessoa natural a que o ordenamento atribui personalidade jurídica e capacidade para realizar atos em nome próprio e sob sua responsabilidade, desde que os fins sejam lícitos.

A natureza jurídica das associações é de pessoa jurídica de direito privado (Art. 44, I, CC-2003). Destaca-se que tal personalidade apenas é adquirida com o registro do estatuto no registro civil de pessoas jurídicas, que irá sobrestar o ato de constituição se o objeto ou circunstância relevante indicarem destino ou atividade ilícita ou contrária, nociva ou perigosa ao bem público, à segurança do Estado e da coletividade, à ordem pública ou social, à moral e aos bons costumes.

Imaginemos que fosse apresentado um estatuto de uma fundação que objetiva a cura do câncer, e que o ato constitutivo trouxesse a previsão de manipulação de produtos químicos de uso não permitido no Brasil, para fins de pesquisa científica. O registro civil das pessoas jurídicas deve negar o pedido por caracterizar atividade ilícita e encaminhar os documentos para o Poder Judiciário, pois é potencialmente prejudicial à coletividade a criação de agrupamentos que agem contra o ordenamento jurídico.

Ademais, por diversas vezes se almeja a criação de “tribunais arbitrais” usando como base a Lei n. 9.307/96, para mascarar a real intenção de se apropriar da função

⁴ Art.72 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no país a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: §8º A todos é lícito associarem-se e reunirem-se livremente e sem armas, não podendo intervir a polícia senão para manter a ordem pública.

⁵ Art. 113 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: 12) É garantida a liberdade de associação para fins lícitos, nenhuma associação será compulsoriamente dissolvida senão por sentença judiciária.



jurisdicional que é privativa do Poder Judiciário, os estatutos utilizam as expressões: “tribunal arbitral”, “juiz arbitral”, “comarca”, “vara”, “corregedoria”, “escola da magistratura arbitral” etc. A Magistrada Cláudia Maria de Oliveira Motta, da Vara de São João do Meriti/RJ, decidiu que a negativa de registro de entidade que estabelece em seu estatuto a possibilidade de nomear juízes, sob o fundamento da nomenclatura ser privativa do Poder Judiciário⁶.

O que pode induzir as pessoas ao erro, crendo por vezes que o conflito está sendo solucionado pelo Poder Judiciário, a veracidade dos assentos registrais deve ser preservada, pois a população pode chegar a falsas conclusões apenas pelo fato do ato está “registrado” em Registro Civil de Pessoas Jurídicas. A responsabilidade dos delegatários é de conferir publicidade, autenticidade, segurança e eficácia a tais registros públicos.

Assim, será realizado um controle preventivo pelo oficial registrador de pessoas jurídicas, que em caso de tentativa de criação de agrupamentos contrários ou perturbadores da ordem pública sobrestará o registro de ofício ou por provocação de qualquer pessoa, natural ou jurídica, nacional ou estrangeira e comunicará o juiz competente, existe uma natureza denunciativa no procedimento, por isso é a única hipótese admitida na lei registral de suscitação de dúvida de ofício (Art. 115, parágrafo único, da Lei n. 6.015/1973).

A associação é pessoa jurídica de direito privado, caracterizada pela agregação de pessoas para realização e consecução de objetivos e ideias comuns, com finalidade diversa do lucro. Estabelecem-se as associações sem interferências no Brasil, pois é consagrado como fundamento o princípio da livre iniciativa, no sentido de possibilidade de criação com finalidade ampla: “fins não econômicos” (Art. 53, *caput*, CC-2003), o que

⁶ Cuida-se de inscrição de atos constitutivos de sociedades prestadoras de serviços no respectivo registro, obstaculizado pelo Oficial Registrador a pretexto de, como foi dito no relatório *supra*, conter os estatutos e cláusulas maculadas por ilegalidades, que inviabilizam os registros pretendidos. [...] Sucede, todavia, que um dos contratos registrados consta cláusula expressa autorizando a sociedade nomear JUÍZES (Cláusula 7ª do Estatuto do “Tribunal Federal de Justiça Arbitral de São João de Meriti” - p.14, o que afronta, diretamente, o disposto pelo artigo 34 *in fine* da Lei Complementar n. 35, de 14.03.1979, segundo o qual o título de JUIZ é privativo de integrantes dos Tribunais de Alçada e da magistratura de 1º grau. [...] temos relacionados à estrutura organizacional do Poder Judiciário (“Vara”, “Escola da Magistratura Arbitral”, “Corregedoria”, “Órgão Especial” etc.) Adite-se, ainda, que as entidades registradas se sobrepõem ao próprio Poder Judiciário dos Estados (TJRJ. 3º Vara Cível da Comarca de São João de Meriti/RJ, processo de dúvida n. 2004.054.001309-0, Juíza Cláudia Maria de Oliveira Motta, julgado em 01.04.2004).



possibilidade as associações culturais, desportivas, sociais, de classe, de moradores, de consumidores, de pais e mestres, em defesa da vida etc.

Porém, tais entidades podem desempenhar atividade econômica, desde que não haja finalidade lucrativa (Enunciado n. 534, IV Jornada de Direito Civil). Assim, se o dinheiro recebido for investido para alcançar os fins da associação não existirá óbice ao exercício de atividade econômica. Uma associação de moradores, por exemplo, poderia promover uma “festa junina” como atividade-meio, desde que os valores arrecadados sejam revertidos para atividade-fim.

Entre os associados não há direitos e obrigações recíprocos, diversamente do que acontece nas sociedades, o vínculo existe entre associado e associação e não entre os integrantes. Apenas é necessário que todos os membros estejam comprometidos com a finalidade da entidade. De tal modo, que duas ou mais pessoas podem se unir, independente da autorização do Estado, por meio de uma associação, mas com observância dos direitos fundamentais, já que perpassam as relações privadas.

O princípio da igualdade formal é a regra entre os associados, os integrantes devem ter iguais direitos. Todavia, na ideia de uma igualdade material a legislação permite que o ato constitutivo estabeleça classes de associados com vantagens especiais, a exemplo da dispensa de pagamento de contribuições para associados beneméritos, aqueles que prestaram serviço proeminente para entidade.

No entanto, não se pode admitir tratamento diferenciado no que tange às finalidades essenciais da associação, como o direito de voto, que deve ser unipessoal e ter valor igual para todos. O Superior Tribunal de Justiça⁷ já esclareceu que é nula a cláusula estatutária que atribui apenas aos fundadores o direito de votar, esclarecendo que não se pode deixar as decisões ao alvedrio dos fundadores, pois prejudicaria os novos

⁷ Deve ser respeitado o princípio democrático sob pena de “**NULIDADE DAS CLÁUSULAS ESTATUTÁRIAS EXCLUDENTES DO DIREITO DE VOTO** [...]” 9. Ademais, o ordenamento jurídico é norteado pela liceidade das condições, sendo vedadas aquelas que contrariem a lei, a moral, a ordem pública e os bons costumes, bem como aquelas que se apresentem puramente potestativas, ou seja, que subordinem o negócio jurídico ao talante exclusivo de uma das partes, tal qual o desequilíbrio contratual imposto pelo estatuto da associação recorrente ao excluir, de forma absoluta, **o direito de voto dos sócios efetivos, deixando-os à mercê do poder oligárquico dos sócios fundadores**. 10. As normas estatutárias, que decorrem lógica e diretamente da que alija os sócios efetivos do poder de deliberação dos rumos e objetivos da entidade, encontram-se igualmente maculadas, porquanto infringem o princípio do direito de voto de todos os sócios, aos quais assiste a prerrogativa de participar da decisão sobre os objetivos comuns da associação” (STJ. 4ª Turma. RE no RECURSO ESPECIAL Nº 650.373 - SP (2004/0031470-2). Relator Ministro Luis Felipe Salomão. DJe 28.2.2013).



associados, o que seria prejudicial a essência da ideia de associações, ou seja, uma união com finalidade comum.

De tal modo, que existindo cláusula no estatuto fixando a exclusão de qualquer associado de direito essencial, aqueles ligados à finalidade, não ocorrerá a nulidade do ato ou extinção da associação, mas em observância ao princípio da igualdade, apenas a cláusula deve ser considerada nula, não produzindo efeitos jurídicos. Também, com base na igualdade é possível a minoria (1/5 dos associados) convocar os órgãos deliberativos, o que preserva o direito de voz das minorias, que poderiam ser silenciadas se não fosse a preocupação do legislador em preservar a possibilidade de participação real nos destinos da entidade.

Consoante o artigo 45, do Código Civil o início da existência legal das pessoas jurídicas de direito privado é da inscrição do ato constitutivo no respectivo registro. Logo, o Brasil adotou a teoria da realidade técnica, que reconhece as pessoas jurídicas como criações do direito, pois em todas há suporte fático e não existe qualquer ficção em atribuir às associações (personalidade), conferindo direitos, deveres, pretensões, obrigações e ações, embora nem todos as criaturas foram titulares de direitos, nem só eles foram e são (PONTES DE MIRANDA, 2012).

O ato de constituição das associações é o estatuto. O conteúdo mínimo, sob pena de nulidade, é composto pelo nome, finalidade, sede, requisitos para ingresso e saída dos integrantes, direitos e deveres, fonte de recursos, funcionamento dos órgãos, modo de alteração do instrumento constitutivo, forma de gestão e aprovação das contas (Art. 54, I, CC-2003). Para aquisição da personalidade jurídica é necessário apresentar ao Registro Civil de Pessoas Jurídicas o requerimento de registro, acompanhado do ato de constituição e ata de eleição dos órgãos sociais.

O Código Civil (2003) classificava as pessoas jurídicas de direito privado em três espécies: associações; sociedades e fundações. Contudo, o Deputado Paulo Gouvêa, do Partido Liberal do Rio Grande do Sul, apresentou o PL 634/2003 em 2.4.2003, argumentando que as entidades religiosas e partidos políticos estavam “sem definição jurídica, porque não podem ser associação, nem sociedade, pois os seus fins são religiosos ou políticos” (GOUVÊA, 2003). Por conseguinte, foi aprovada a Lei n. 10.825, de 22.12.2003 que deu tratamento específico no Código Civil a tais pessoas jurídicas.



A justificativa legislativa de que as entidades religiosas e os partidos políticos, recebem recursos o que impede o enquadramento como associação não se mostra adequada, tais pessoas jurídicas podem receber recursos e ter finalidade religiosa e política e serem classificadas como associações. Por isso, neste escrito receberam tal tratamento. Também, o enunciado 142, da III Jornada de Direito Civil corrobora tal afirmativa, *verbis*: “Os partidos políticos, os sindicatos e as associações religiosas possuem natureza associativa, aplicando-se lhes o Código Civil”.

Os partidos políticos são “uma forma de agremiação de um grupo social que se propõe a organizar, coordenar e instrumentar a vontade popular com o fim de assumir o poder para realizar seu programa de governo” (SILVA, 2000, p. 395). A Constituição Federal fixa duplo registro: 1. inscrição do ato constitutivo no Registro Civil de Pessoas Jurídicas (Art. 17, §2º, CF-1988⁸) como condição para aquisição de personalidade jurídica e 2. registro do estatuto no Tribunal Superior Eleitoral (Art. 7º, Lei n. 9.096/1995⁹), para participação no processo eleitoral, ter acesso gratuito ao rádio e à televisão, exclusividade no uso da sigla, símbolos e denominação.

A associação sindical garante a defesa em grupo dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive nas questões judiciais ou administrativas, participação nas negociações e acordos coletivos de trabalho e eleição ou designação de representante da categoria. Do mesmo modo dos partidos políticos, a Constituição Federal (1988) estabelece duplo registro: (1) inscrição do ato constitutivo no Registro Civil de Pessoas Jurídicas como condição para aquisição de personalidade jurídica (Art.

8 Art. 17. §2º. Os partidos políticos, após adquirirem personalidade jurídica, na forma da lei civil, registrarão seus estatutos no Tribunal Superior Eleitoral.

9 Art. 7º. O partido político, após adquirir personalidade jurídica na forma da lei civil, registra seu estatuto no Tribunal Superior Eleitoral. §1º Só é admitido o registro do estatuto de partido político que tenha caráter nacional, considerando-se como tal aquele que comprove, no período de dois anos, o apoio de eleitores não filiados a partido político, correspondente a, pelo menos, 0,5% (cinco décimos por cento) dos votos dados na última eleição geral para a Câmara dos Deputados, não computados os votos em branco e os nulos, distribuídos por um terço, ou mais, dos Estados, com um mínimo de 0,1% (um décimo por cento) do eleitorado que haja votado em cada um deles. §2º Só o partido que tenha registrado seu estatuto no Tribunal Superior Eleitoral pode participar do processo eleitoral, receber recursos do Fundo Partidário e ter acesso gratuito ao rádio e à televisão, nos termos fixados nesta Lei. §3º Somente o registro do estatuto do partido no Tribunal Superior Eleitoral assegura a exclusividade da sua denominação, sigla e símbolos, vedada a utilização, por outros partidos, de variações que venham a induzir a erro ou confusão.



8º, II, CF-1988¹⁰) e (2) registro no Ministério do Trabalho para o controle do princípio da unicidade sindical (STF. Súmula n. 677¹¹).

Também as organizações religiosas são associações. Devem ser registradas no Registro Civil de Pessoas Jurídicas para aquisição da personalidade. Os atos constitutivos passam por um controle prévio de legalidade e legitimidade, com a apresentação de requerimento, com a ata de constituição e estatuto social. Além disso, ao Poder Judiciário é dada a prerrogativa de analisar a compatibilidade de seus estatutos com o ordenamento jurídico, inclusive corroborando com a ideia, já se aplicou as regras das associações nas organizações religiosas¹².

Porém, o Brasil firmou acordo com a Santa Sé, na Cidade do Vaticano em 13, de novembro de 2008, por meio do Decreto n. 7.107/2010, atribuindo personalidade jurídica à Igreja Católica e todas às Instituições Eclesiásticas, que o direito canônico considere pessoas jurídicas (Conferência Episcopal, Províncias Eclesiásticas, Arquidioceses, Dioceses, Prelazias Territoriais ou Pessoais, Vicariatos e Prefeituras Apostólicas, Administrações Apostólicas, Administrações Apostólicas Pessoais, Missões *Sui Iuris*, Ordinariado Militar e Ordinariados para os Fiéis de Outros Ritos, Paróquias, Institutos de Vida Consagrada e Sociedades de Vida Apostólica).

A personalidade jurídica é concedida com base no direito canônico, bastando o registro do ato de criação, nos moldes das regras da República Federativa do Brasil que reafirmou a personalidade da Igreja Católica Apostólica Romana e de todas as suas Instituições Eclesiásticas, para igreja é desnecessário qualquer atuação, mas a personalidade das instituições necessita de registro do ato de criação para o reconhecimento da personalidade jurídica, como as demais pessoas de direito privado.

10 Art. 8º. I - a lei não poderá exigir autorização do Estado para a fundação de sindicato, ressalvado o registro no órgão competente, vedadas ao Poder Público a interferência e a intervenção na organização sindical.

11 Súmula 677. Até que a lei venha a dispor a respeito, incumbe ao Ministério do Trabalho proceder ao registro das entidades sindicais e zelar pela observância do princípio da unicidade.

12 Os tribunais têm entendido que as organizações religiosas são dotadas de natureza jurídica de associação **“PESSOA JURÍDICA. ORGANIZAÇÃO RELIGIOSA. ASSOCIAÇÃO – ANALOGIA – APLICABILIDADE [...]** é possível que, em caso de omissão do estatuto da organização religiosa, e diante da inexistência de normas específicas para as organizações religiosas, apliquem-se, por analogia, as regras das associações, o que não implicará indevida ingerência em seus assuntos internos, mas simples regulamentação da forma pela qual se darão sua organização e funcionamento” (1VRSP. Processo 1075508-38.2014.8.26.0100. Relatora Tânia Maria Ahualli. DJe 3.10.2014).



Como salvaguarda da observância da Constituição Federal e das leis é indispensável que advogado vise todos os atos e contratos constitutivos de pessoas jurídicas, sob pena de nulidade. Assim, o Registro Civil de Pessoas Jurídicas e o Registro Público de Empresas Mercantis não aceitarão o registro sem prévia análise jurídica do causídico (Art. 1º, §2º, da Lei n. 8.906/1994).

As associações trazem a possibilidade da efetivação da manifestação de um grupo por meio de uma única entidade, já que os associados podem ser representados judicial e extrajudicialmente, quando autorizam expressamente. Assim, é possível efetivar direitos fundamentais. Todavia, não basta que o estatuto contenha autorização genérica para representação judicial e extrajudicial, é necessária representação peculiar, para atuar em juízo é imperioso que as associações “tenham – e isso pode decorrer de deliberação em assembleia – autorização expressa, que diria específica, para representar” (STF, 2014, *on-line*).

Contudo, quando as associações impetram mandado de segurança coletivo é dispensável autorização específica¹³, já que neste caso ocorre a figura da substituição processual. Ao passo que os sindicatos “têm legitimidade processual para atuar na defesa de todos e quaisquer direitos subjetivos individuais e coletivos dos integrantes da categoria por ele representada” (STF, 2007, *on-line*), já que busca a tutela de direito líquido e certo não se justifica a restrição das demais ações.

A liberdade negativa de associação consiste na proibição ao Estado de qualquer forma de interferência na entidade associativa, seja tendo que autorizar a criação, suspender a atividade ou extingui-la. Ademais, o Supremo Tribunal Federal¹⁴ entende que as liberdades de reunião e expressão são corolário da liberdade de associação, tendo

¹³ STF. Súmula 629. A impetração de mandado de segurança coletivo por entidade de classe em favor dos associados independe da autorização destes.

¹⁴ Não se pode conceber que uma associação seja tolhida da possibilidade de ser reunir, pois como afirmou o Supremo Tribunal Federal é da essência de tais entidades a possibilidade de realizar reuniões “MEDIDA CAUTELAR NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO FUNDAMENTAL. ATIVIDADE DE INTELIGÊNCIA DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA. PRODUÇÃO E DISSEMINAÇÃO DE DOSSIÊ COM INFORMAÇÕES DE SERVIDORES FEDERAIS E ESTADUAIS INTEGRANTES DE MOVIMENTO ANTIFASCISMO E DE PROFESSORES UNIVERSITÁRIOS. DESVIO DE FINALIDADE. LIBERDADE DE EXPRESSÃO, REUNIÃO E ASSOCIAÇÃO. MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA [...] Benza Deus a imprensa livre do meu País! Benza Deus que temos ainda um Poder Judiciário que toma conhecimento disso e que dá a importância devida à garantia da democracia, no sentido de se verificar do que se trata aqui, o que é e qual a resposta constitucional a ser dada” (STF. ADPF 722. Relatora Ministra Cármen Lúcia. DJe. 22.10.2020).



inclusive suspenso investigação determinada pelo Ministro da Justiça e Segurança Pública em desfavor de 579 servidores, participantes do “movimento antifascista”.

Entretanto, as entidades associativas, quando violadoras do ordenamento jurídico, podem sofrer um controle a posteriori e ter suas atividades suspensas pelo Poder Judiciário ou mesmo ser compulsoriamente dissolvidas por decisão judicial transitada em julgado. A exemplo da Torcida Organizada da Sociedade Esportiva Palmeiras “Mancha Verde” extinta por prática de atos de violência e danos ao patrimônio público e particular pelo Tribunal de Justiça de São Paulo em 1995.

3. DIMENSÃO SUBJETIVA DA LIBERDADE DE ASSOCIAÇÃO

A Constituição Federal ao tratar da dimensão subjetiva afirma que ninguém pode ser obrigado a se juntar ou permanecer em uma associação (Art. 5º, XX, da CF-1988). Assim, se por um lado qualquer pessoa, independente de raça, credo, situação econômica ou *status* social pode associar-se, por outro é assegurado o direito de não se associar e de retirada da associação. Também, existe a possibilidade da dissolução da entidade por vontade dos associados, já que ninguém pode ser obrigado a manter em funcionamento uma pessoa jurídica contra sua vontade.

O aspecto positivo da dimensão subjetiva é a possibilidade de qualquer pessoa se associar. Todas as pessoas, têm o direito de aderir a qualquer associação, o que é corolário da dignidade humana, liberdade e autonomia de vontade, criar empecilhos, salvo os da natureza da entidade, que sejam razoáveis e não violem direito fundamental.

Por isso, um sindicato de professores de determinado Município que impedisse o ingresso de pessoa, professora do Município, por motivo da crença religiosa diversa da costumeira, estaria violando direito fundamental, já que seria caso de discriminação por motivo de religião, sem justificativa para o caso concreto.

Contudo, se a entidade religiosa impedisse o ingresso no “rol de membros” de alguém que não segue os preceitos religiosos de sua fé estaria amparada pela liberdade de associação, pois a pessoa jurídica surge da união de pessoas ligadas por uma finalidade, a finalidade da organização religiosa é professar a fé, se alguém não comunga da mesma fé não haveria razoabilidade em se associar, sendo legítimo impedir o ingresso. Além disso, as características da pessoa associada, é tão salutar que a legislação brasileira fixa



a intransmissibilidade da condição de associado, salvo se o ato constitutivo dispuser algo diferente (Art. 56, *caput*, CC-2003).

O que não se permite são as discriminações irrazoáveis. A Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça - STJ¹⁵ decidiu que o estatuto de clube recreativo que permite que ex-cônjuge de associado continue frequentando, mas proíbe ex-companheiro viola a igualdade e a proteção constitucional de diversas formas de família.

Por isso, não se pode estabelecer discriminações não razoáveis sob o fundamento da autonomia privada para ingresso ou mesmo permanência de associados, sob pena de violação da dignidade humana. Qualquer cláusula violadora da igualdade é passível de ser revisada pelo Poder Judiciário, porque não é lícito sob o argumento de liberdade de violação da dignidade humana, as associações devem ter finalidade lícita, é vedado se associar para fins ilícitos.

Quanto ao aspecto negativo da dimensão subjetiva consiste no direito garantido a todas as pessoas de não se associarem e nem serem obrigadas a permanecer associadas. Apesar da tutela constitucional que garante o direito de não ser obrigado a se associar, o artigo 2º, IV, da Lei n. 10.779, de 25 de novembro de 2003 estabeleceu como condição para se habilitar a receber o seguro-desemprego a necessidade de filiação à colônia de pescadores.

O Supremo Tribunal Federal se debruçou na tarefa de decidir se a exigência viola a liberdade de associação (Art. 5º, XX, da CF-1988). Entendendo, pela inconstitucionalidade, ao afirmar que “a norma legal que condiciona, ainda que indiretamente, o recebimento do benefício do seguro-desemprego à filiação do interessado à colônia de pescadores de sua região” (STF. ADI 3.464).

¹⁵ O Superior Tribunal de Justiça reconheceu a tutela das diversas formas de família no seio das associações “RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E CONSTITUCIONAL. CLUBE SOCIAL. PROIBIÇÃO DE FREQUÊNCIA. EX-COMPANHEIRO. ISONOMIA. VIOLAÇÃO. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EQUIPARAÇÃO A EX-CÔNJUGE. EFICÁCIA HORIZONTAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS. PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DA IGUALDADE MATERIAL. 1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ). 2. O espaço de autonomia privada garantido pela Constituição às associações não está imune à incidência dos princípios constitucionais que asseguram o respeito aos direitos fundamentais de seus associados e de terceiros (RE nº 201.819-8). 3. **A recusa de associação, no caso um clube esportivo, baseada exclusivamente em cláusula protetiva apenas a ex-cônjuge de sócio proprietário de título, excluindo o benefício a ex-companheiro, viola a isonomia e a proteção constitucional de todas as entidades familiares, tais como o casamento, a união estável e as famílias monoparentais. 4. Recurso especial não provido**” (STJ. REsp Nº 1.713.426 - PR (2017/0307936-5). Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva - DJe: 07/06/2019).



No que tange ao direito de se desassociar, a agente policial da Polícia Civil do Distrito Federal, Rosilena Fernandes do Santos, teve o pedido de retirada negado pela Associação dos Agentes da Polícia Civil do Distrito Federal - AAGPC/DF, sob o fundamento de que é condição para saída estar quites com as dívidas e multas. Tendo que permanecer associada contra sua vontade.

Inconformada a policial buscou a tutela jurisdicional. O Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão geral, indagando da “possibilidade de regra inserida em estatuto de associação obrigar o associado a permanecer nessa condição, arcando com as contribuições correspondentes, até a quitação de todos os débitos com a entidade” (STF. Repercussão Geral RE nº 820823/DF). Aqui, parece que não se pode proibir a saída da associação como instrumento de cobrança de dívidas, existem mecanismos próprios para cobrança, não sendo razoável a violação do direito fundamental de retirada para proteger interesses econômicos.

A liberdade de associação também significa abranger o direito de se desligar voluntariamente. Contudo, a exclusão é admissível havendo justa causa, reconhecida em procedimento que assegure direito de defesa e recurso, conforme estabelecido no estatuto (Art. 57, *caput*, CC-2003), pois não se pode obrigar as pessoas a permanecerem associadas com outros que se tornaram desafetos.

Nas cooperativas, para exclusão de associado “decorrente de conduta contrária aos estatutos, impõe-se a observância ao devido processo legal, viabilizando o exercício amplo da defesa” (STF. RE nº 158.215-RS, Min. Marco Aurélio). Para excluir são dois requisitos: (1) conduta atentatória ao estatuto (*justa causa*) e (2) devido processo legal, sendo aplicados os princípios da legalidade (conduta prevista no estatuto) e do devido processo legal. É a denominada eficácia horizontal dos direitos fundamentais, tese firmada por (STEINMETZ, 2004)¹⁶.

Também, é possível a retirada de pessoas filiadas a partidos políticos, o ato decorre da autonomia da vontade, podendo acarretar a perda do mandato no caso dos agentes

¹⁶ O Supremo Tribunal Federal entende que as relações privadas devem observar os direitos fundamentais, afirmou que “EXCLUSÃO DE SÓCIO SEM GARANTIA DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES PRIVADAS. RECURSO DESPROVIDO. As violações a direitos fundamentais não ocorrem somente no âmbito das relações entre o cidadão e o Estado, mas igualmente nas relações travadas entre pessoas físicas e jurídicas de direito privado” (STF. RE 201819/RJ. 2ª Turma. Relatora Ministra Ellen Grace - DJ 27.10.2006).



públicos eleitos pelo sistema proporcional, aqueles ocupantes dos cargos de vereador, deputado estadual, deputado distrital e deputado federal. “A perda do mandato em razão da desfiliação partidária não se aplica aos candidatos eleitos pelo sistema majoritário” (TSE. Súmula n. 67), já que inexistente vínculo do mandato ao partido neste sistema de escolha, que se aplica para os cargos de presidente, governador, prefeito e senador da república.

Contudo, as saídas de deputados e vereadores com justa causa¹⁷ não devem gerar a perda do mandato. Como no caso da Deputada Federal Tábata Cláudia Amaral de Pontes, que se retirou porque após ter votado a favor da reforma da previdência (Emenda Constitucional n. 103/2019) sofreu repressão e perseguição pelo Partido Democrático Trabalhista - PDT (TSE. PETIÇÃO Nº 0600637-29.2019.6.00.0000). Aliás, a justa causa é pessoal, como já decidiu o Supremo Tribunal Federal¹⁸, não será transmitido a outro parlamentar que herde a vaga.

Assim, reconhecida a justa causa para um parlamentar, eventual vacância durante o prazo do mandato resultará no retorno da cadeira ao partido pelo qual o parlamentar foi eleito, pois a cadeira é do partido no sistema proporcional, diversamente do que acontece no sistema majoritário como já esclarecido.

Também nas organizações religiosas, os integrantes são livres para permanecer associados, sendo necessário em caso de retirada compulsória, o respeito aos preceitos constitucionais, ao menos foi o que decidiu o Poder Judiciário do Rio Grande do Sul, no caso em que uma família fora excluída do rol de membros da Igreja Assembleia de Deus do Município de Santo Augusto, sem direito a contraditório e ampla defesa.

Inconformados com a exclusão buscaram a tutela jurisdicional. A juíza determinou em tutela de urgência o retorno das pessoas à entidade afirmando que no caso

¹⁷ A definição de justa causa é positivada no artigo 22-A, da Lei n. 9.096/1995. Perderá o mandato o detentor de cargo eletivo que se desfiliar, sem justa causa, do partido pelo qual foi eleito. Parágrafo único. Consideram-se justa causa para a desfiliação partidária somente as seguintes hipóteses: I - mudança substancial ou desvio reiterado do programa partidário; II - grave discriminação política pessoal; e III - mudança de partido efetuada durante o período de trinta dias que antecede o prazo de filiação exigido em lei para concorrer à eleição, majoritária ou proporcional, ao término do mandato vigente.

¹⁸ Sobre a pessoalidade da justa causa o Supremo Tribunal Federal é cristalino ao afirmar “**CONSTITUCIONAL. ELEITORAL. FIDELIDADE PARTIDÁRIA. TROCA DE PARTIDO. JUSTA CAUSA RECONHECIDA. POSTERIOR VACÂNCIA DO CARGO. MORTE DO PARLAMENTAR. SUCESSÃO. LEGITIMIDADE.** “O reconhecimento da justa causa para transferência de partido político afasta a perda do mandato eletivo por infidelidade partidária. Contudo, ela não transfere ao novo partido o direito de sucessão à vaga. Segurança denegada” (STF. MS/DF 26.602, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Julgado em 11.3.2010).



ocorreu “ofensa clara ao direito de ampla defesa dos autores, não submetidos a processos administrativos para exclusão da entidade religiosa, é prova suficiente para demonstrar a existência da probabilidade do direito” (Autos n. 1.18.0000217-2, julgado em 19.2.2018).

Por fim, a entidade associativa pode ser dissolvida por vontade dos associados, sendo o remanescente do patrimônio líquido, depois de deduzidas, se for o caso, as quotas ou frações ideais, destinado à entidade de fins não econômicos denominada no estatuto, ou, omissa esta, por decisão dos associados, à instituição municipal, estadual ou federal, de fins iguais ou semelhantes, com a devida averbação no Registro Civil de Pessoas Jurídicas da inscrição.

Após a liquidação, será realizada a Assembleia Geral que culminará na ata de término, na forma estabelecida no estatuto. Ato contínuo, serão enviados o requerimento de cancelamento e os documentos ao Registro Civil de Pessoas Jurídicas da inscrição. Assim, será extinta a associação.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Contatou-se, que o tema é amplamente discutido nos mais diversos tribunais brasileiros, sendo necessário uma constante pesquisa. O direito fundamental à liberdade de associação, como tutelado na Constituição Federal de 1988, abrange duas dimensões: (1) objetiva, que é o direito de criar associação, independente de autorização e o direito de qualquer pessoa aderir a entidade associativa e (2) subjetiva, que é o direito de não se associar ou se desassociar livremente e de dissolução da entidade.

As associações surgem da tendência de agregação das pessoas que comungam objetivos comuns. Conquistar objetivos individualmente é crível, mas em grupo se aumentam as possibilidades. As pessoas ostentam, por meio do direito fundamental de associação, forças para de modo democrático buscar a efetivação de interesses comuns e efetivação de vários direitos fundamentais, se utilizando do direito de petição, mandado de segurança coletivo, mandado de injunção coletivo e outros mecanismos.

Todavia, se deve ponderar o exercício de tal direito com rígido controle pelos oficiais de registro das pessoas naturais, objetivando evitar erro, confusão ou cometimento de ilícitos, sob o argumento de exercício de um direito fundamental, mas



também não pode a entidade agir contra os direitos do associado. Por isso, deve o direito ser exercido dentro dos parâmetros constitucionais e legais para que seja eficaz.

Pode-se, portanto, concluir, a título de sugestão propositiva que o direito de associação, exercido dentro dos limites da legalidade, amplia a tutela e efetivação dos direitos fundamentais, sendo de fundamental importância para que por meio da união de esforços se alcance a tutela dos direitos e garantias individuais e coletivos no Brasil, não devendo sofrer restrições irrazoáveis sob pena de violação do princípio democrático.

REFERÊNCIAS

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

PONTES DE MIRANDA. Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado - Parte Geral - Tomo I - Introdução. Pessoas físicas e jurídicas**, Vol. I. 4. ed., São Paulo, Revista dos Tribunais: 2012.

SILVA. José Afonso. **Direito Constitucional Positivo**, 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

STEINMETZ, Wilson. **A vinculação dos particulares a direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

REFERÊNCIAS LEGISLATIVAS

Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em 4.04.2022.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **PL n. 634/2003**. Deputado Paulo Gouvêa. Apresentação em 2.4.2003. Transformação na Lei Ordinária 10.825/2003.

BRASIL. **Constituição Dos Estados Unidos Do Brasil de 1891**. Rio de Janeiro, RJ. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm. Acesso em: 4 jul. 2021.

BRASIL. **Constituição Política do Império de 1934**. Rio de Janeiro, RJ. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM16.htm. Acesso em: 4 mai. 2021.

BRASIL. **LEI N. 8.906/1994**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18906.htm. Acesso em: 3 ago. 2021.





REFERÊNCIAS JURISPRUDÊNCIAIS

BRASIL. STF. 2ª Turma. **HC 106.808/RN**. Relator Ministro Gilmar Mendes, DJe de 4.04.2013.

BRASIL. STF. Plenário. **RE 573.232/SC**. Relator Ministro Marco Aurélio, DJe de 19.09.2014.

BRASIL. STF. 1ª Turma. **AI-AgR 422.148**. Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 16.10.2007.

BRASIL. STF. Plenário. **ADPF 722**, Relatora Ministra Cármen Lúcia, DJe. 22.10.2020.

BRASIL. STF. Plenário. **ADI 3.464**, Relator Ministro Menezes Direito, DJe. 6.3.2009.

BRASIL. STF. 2ª Turma. **RE nº 158.215-RS**, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 07/06/1996.

BRASIL. STF. 2ª Turma. **RE 201819/RJ**. Relatora Ministra Ellen Grace - DJe 27.10.2006

BRASIL. STF. **RE nº 820823 RG/DF**, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 30/10/2016.

BRASIL. STF. **MS/DF nº 26.602**, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Julgado em 11.3.2010

BRASIL. STJ. 4ª Turma. **RE no RECURSO ESPECIAL Nº 650.373 - SP (2004/0031470-2)**. Relator Ministro Luis Felipe Salomão, DJe 28.2.2013.

BRASIL. STJ. 3ª Turma. **REsp Nº 1.713.426 - PR (2017/0307936-5)**. Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe: 07/06/2019.

BRASIL. TSE. **PETIÇÃO Nº 0600637-29.2019.6.00.0000**. Relator: Ministro Sérgio Banhos. Requerente: Tábata Cláudia Amaral de Pontes.

BRASIL. **Autos 1.18.0000217-2. Tutela de Urgência**. 1ª Vara Cível, Comarca de Santo Augusto/RS, Juíza Vanessa Silva de Oliveira, julgado em 19.2.2018.