

LIGA DE ENSINO DO RIO GRANDE DO NORTE
CENTRO UNIVERSITÁRIO DO RIO GRANDE DO NORTE
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO PROCESSUAL CIVIL

FERNANDO VARELA DE FRANÇA JÚNIOR

A COISA JULGADA NAS AÇÕES COLETIVAS

NATAL - RN

2014

FERNANDO VARELA DE FRANÇA JÚNIOR

A COISA JULGADA NAS AÇÕES COLETIVAS

Monografia a ser apresentada ao Centro Universitário do Rio Grande do Norte como requisito para conclusão do Curso de especialização em Direito Processual Civil.

ORIENTADOR: M. Sc. Marcus Aurélio de Freitas Barros.

**NATAL/RN
2014**

FERNANDO VARELA DE FRANÇA JÚNIOR

A COISA JULGADA NAS AÇÕES COLETIVAS

Monografia a ser apresentada ao Centro
Universitário do Rio Grande do Norte como
requisito para conclusão do Curso de
especialização em Direito Processual Civil.

Aprovado em: ____/____/____

Orientador: Prof. M. Sc. Marcus Aurélio de Freitas Barros

Dedico este trabalho a D. Luiza e Sr. Fernando, meus pais, que me educaram com amor e sabedoria, e à Jeniffer, minha esposa, que está ao meu lado em todos os momentos.

AGRADECIMENTOS

À LIGA DE ENSINO DO RIO GRANDE DO NORTE - CENTRO UNIVERSITÁRIO DO RIO GRANDE DO NORTE pela oportunidade que me foi dada de ampliar os conhecimentos jurídicos, desfrutando de um ambiente saudável, marcado pela ótima estrutura física e, especialmente, pela cordialidade e educação características de todos os servidores que compõem esta formidável instituição de ensino, que já ocupa lugar de destaque no cenário do ensino superior no RN.

Aos docentes da estirpe de M. Sc. Francisco Barros Dias (Desembargador Federal do TRF da 5ª Região), M. Sc. Marcus Aurélio de Freitas Barros (Promotor de Justiça do MP/RN), M. Sc. Carlos Wagner Dias Ferreira (Juiz Federal do TRF da 5ª Região), dentre outros, com os quais tive a honra de manter contato e que me auxiliaram na compreensão de um processo civil cada dia menos apegado às rígidas fórmulas tradicionais e mais preocupado com a efetividade na entrega da tutela jurisdicional.

RESUMO

Discute-se, em uma visão dialética do conhecimento que toma por base a análise da jurisprudência e da doutrina, a partir de um trabalho de revisão, o tema da coisa julgada nas ações coletivas, que ganhou destaque no cenário jurídico com o surgimento das novas relações interpessoais advindas do processo de massificação da sociedade. Busca-se delimitar com precisão a extensão de seus efeitos, demonstrar quão importante é a compreensão do seu regime jurídico para o desenvolvimento do processo coletivo e o esforço adaptativo que foi despendido para compatibilizar o tema, desenvolvido sob a égide de um processo de matriz individualista, às novas demandas coletivas sem desrespeitar as garantias processuais conquistadas.

Palavras-chave: Ações coletivas – Coisa Julgada.

ABSTRACT

It discusses, in a dialectic of knowledge that is based on the analysis of case law and doctrine, from a literature review, the issue of the res judicata in collective actions, which gained prominence in the legal with the emergence new interpersonal relationships resulting from the process of massification of society. Seeks to define precisely the extent of its effects, demonstrate how important is the understanding of its legal framework for the development of adaptive collective process and effort that was spent to match the theme, developed under the aegis of a process matrix individualistic the new collective demands without disrespecting the procedural guarantees conquered.

Keywords: Collective Actions - Res Judicata.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	8
2	COISA JULGADA	11
2.1	Coisa julgada material e coisa julgada formal	13
2.2	Os tradicionais limites subjetivos da coisa julgada	15
2.3	Os limites objetivos da coisa julgada	17
3	AS AÇÕES COLETIVAS	20
3.1	Aspectos históricos	20
3.2	O objeto das ações coletivas: direitos transindividuais (coletivos lato sensu) e direitos individuais homogêneos	22
4	A COISA JULGADA NAS AÇÕES COLETIVAS	28
4.1	A Coisa julgada na tutela de direitos essencialmente coletivos (direitos difusos e coletivos <i>stricto sensu</i>)	29
4.2	A coisa julgada na tutela de direitos acidentalmente coletivos (direitos individuais homogêneos)	32
4.3	Suspensão do processo individual	35
4.4	Transporte <i>in utilibus</i> da coisa julgada	37
4.5	Limitação territorial da coisa julgada	39
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	43
	REFERÊNCIAS	46
	Anexo A- Anteprojeto de Código Modelo de Processos Coletivos para Ibero-américa	48
	Anexo B - Anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos	57

1 INTRODUÇÃO

A jurisdição, compreendida como a atividade estatal de dizer o direito ao caso concreto, tem como objetivo solucionar os conflitos e garantir a estabilidade necessária ao desenvolvimento das relações sociais.

Nesse sentido, é grande a importância assumida pela coisa julgada no ordenamento jurídico. Ela é a responsável por impor um limite à discussão jurídica, a partir do qual os litigantes não podem mais questionar a solução apresentada pelo Estado no exercício da função jurisdicional. A coisa julgada consiste no fenômeno processual capaz de conferir estabilidade às decisões judiciais.

Apesar da posição de destaque assumida pela coisa julgada em seu modelo tradicional, importante instrumento processual a serviço do princípio da segurança jurídica e da estabilidade do ordenamento pátrio, convém ressaltar que ela não estará no cerne de nossa pesquisa. Servirá apenas como ponto de partida para nossas observações, que têm a pretensão de definir/explicar a coisa julgada no tocante às ações que versam sobre direitos transindividuais e individuais homogêneos.

A opção por discutir a coisa julgada nas ações coletivas justifica-se pelo fato dela representar, juntamente com a legitimação *ad causam*, verdadeira pedra de toque para compreensão do sistema processual coletivo.

O termo sistema processual coletivo deve ser compreendido como o conjunto de princípios e regras que conferiu nova estrutura ao direito processual brasileiro, permitindo o rompimento com a estrutura individualista e fornecendo instrumentos para a discussão de interesses ou direitos coletivos. Esse conjunto de normas e princípios foi inaugurado com a reforma de 1977 da Lei de Ação Popular, pela qual os direitos difusos ligados ao patrimônio ambiental receberam tutela jurisdicional por intermédio da legitimação do cidadão. Teve seguimento com a Lei nº 6938/81, que conferiu ao MP a titularidade para ações ambientais de responsabilidade penal e civil. Avançou, ainda mais, com a Lei nº 7.347/85 – a Lei de Ação Civil Pública – marco da ruptura com a estrutura individualista do processo civil brasileiro, que permitiu uma tutela diferenciada aos interesses ligados ao meio ambiente e ao consumidor. Esse rol de direitos que poderiam receber tratamento coletivo foi ampliado pela CF de 1988, que universalizou a proteção coletiva dos interesses transindividuais. Por fim, com o advento do CDC, em 1990, o sistema processual coletivo assumiu as feições atuais, com

a inclusão da tutela aos interesses individuais homogêneos e a possibilidade de diálogo entre os seus principais diplomas.¹

O interesse no tema decorre do crescimento de importância experimentado pelo processo coletivo, resultado da progressiva “massificação das relações humanas”, a exigir mais debate e melhor compreensão. Principalmente se consideramos que o processo tradicional, desenvolvido sob uma perspectiva individualista, mostrou-se incapaz de assegurar o acesso à justiça e a economia processual, em face das inúmeras demandas que emanam de uma sociedade cada vez mais “entrelaçada” e repleta de direitos que ultrapassam as esferas individuais.

A atualidade do trabalho pode ser verificada pela repercussão nacional alcançada pela ação civil pública nº 0800224-44.2013.8.01.0001², movida pelo Ministério Público do Acre que, entre outras coisas, pediu a suspensão das atividades de uma empresa de Marketing Multi Nível com atuação em todo o país. Nela, a decretação da suspensão liminar das atividades, por decisão de uma juíza de primeira instância do TJ/AC, mais especificamente da Comarca Rio Branco, atingiu todos os “divulgadores” do país e chamou a atenção para o alcance das decisões proferidas em sede de ações coletivas.

Nosso objetivo consiste em fornecer subsídios à perfeita compreensão da coisa julgada coletiva, contribuindo para deslinde de dúvidas que permeiam o universo das ações coletivas, tais como a possibilidade de um terceiro que não participou da lide coletiva poder ser por ela beneficiado, independentemente de seu domicílio; bem como a possibilidade do indivíduo, a qualquer momento, desde que não tenha integrado a ação coletiva julgada improcedente com base em provas, fazer uso do seu direito de ação sem que isso consista em litispendência ou coisa julgada. Para tanto, utiliza-se o método dedutivo, recorre-se à análise de dispositivos legais, de decisões judiciais e aos ensinamentos dos grandes processualistas.

¹ GRINOVER, Ada Pellegrini. Direito Processual Coletivo. Curso de Pós-Graduação em Direito Processual Civil. Módulo As Grandes Transformações do Direito Processual Civil. Aula 07. Disponível em http://arquivos.unama.br/professores/iuvb/AulasAnteriores/DireitoProcessual/PROCESSO_CIVIL/DP_Aula07_Obri_gatoria.pdf. Acessado em 10 de dezembro de 2013.

² **'A decisão não determina a extinção da Telexfree', explica juíza**

Na última terça-feira (18), a justiça acreana proibiu que a empresa Telexfree realizasse pagamentos e novas adesões. A decisão foi proferida pela juíza titular da 2ª Vara Civil da Comarca de Rio Branco, Thais Borges, que julgou procedente a medida cautelar preparatória de ação civil pública, proposta pelo Ministério Público do Estado do Acre (MP-AC) contra a Telexfree. Disponível em <http://g1.globo.com/ac/acre/noticia/2013/06/decisao-nao-determina-extincao-da-telexfree-explica-juiza.html>. Acessado em 10 de dezembro de 2013.

Partindo da apresentação de algumas generalidades que permeiam a construção do instituto da coisa julgada, mostram-se algumas definições que ganharam destaque em diferentes momentos do processo evolutivo da ciência jurídica, estabelecendo uma diferenciação entre as espécies de coisa julgada e definindo quais são os seus limites, tudo dentro de uma visão tradicional/individualista do processo civil.

Segue a pesquisa com a abordagem de alguns aspectos históricos acerca das ações coletivas, ocasião em que se apresentam os interesses materiais que podem ser tutelados por intermédio delas, a saber, direitos transindividuais ou coletivos *latu sensu* e direitos individuais homogêneos.

Para, finalmente, tratar-se da coisa julgada nas ações coletivas. Momento no qual se apresentam as diversas regras processuais de sua disciplina, suas variações em decorrência da natureza específica do interesse em discussão e alguns institutos que garantem identidade/originalidade a esse conjunto de normas, como o transporte *in utilibus* da coisa julgada, a suspensão do processo individual e a limitação territorial da coisa julgada.

Na conclusão faz-se uma retomada dos principais assuntos desenvolvidos e apresenta-se um panorama do atual estágio de desenvolvimento da coisa julgada coletiva no cenário jurídico nacional.

2 - COISA JULGADA

O instituto da coisa julgada está contido no rol de direitos e garantias fundamentais previsto no Título II da CF/88, mais precisamente no art. 5, XXXVI³. Institutos dessa envergadura jurídica funcionam como uma proteção à esfera de interesses do indivíduo em face da atuação do Estado. A coisa julgada tutela a estabilidade das decisões judiciais, para que o titular do direito reconhecido em determinada lide tenha a certeza jurídica de que o direito ingressou definitivamente em seu patrimônio. Hipótese na qual nem mesmo o Estado pode desfazer a situação jurídica declarada pela sentença que transitou em julgado.

Contudo, a previsão constitucional não confere à coisa julgada um status de garantia absoluta, não impedindo que a lei preordene regras para sua rescisão mediante a atuação de um órgão judicante. O que a Constituição Federal veda é o desfazimento direto da coisa julgada pelo legislador.

A coisa julgada não está a serviço do ideal de justiça, é, antes disso, corolário do princípio da segurança jurídica. À medida que confere às decisões judiciais, acertadas ou não, a qualidade da imutabilidade.

Retornando ao conceito tradicional de jurisdição (atividade estatal voltada a dizer o direito diante do caso concreto), temos que a sentença é considerada como a norma individualizada⁴. Diz-se que a sentença é ato jurídico que carrega uma norma jurídica individualizada, desenvolvida pelo Poder Judiciário e que se diferencia das demais normas jurídicas pela possibilidade de se tornar indiscutível com o advento da coisa julgada.

Num ordenamento positivado, as normas são caracterizadas pela abstração, generalidade e estabilidade; consequentemente, a sentença, instrumento de aplicação da norma, deve refletir essa estabilidade.

³ Art. 5º, XXXVI – “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;”.

⁴ Esclarece Fredie Didier que a definição da norma concreta/individualizada não é tarefa exclusiva do Estado-juiz. Afirmando que no simples ato de comprar uma revista na banca, os sujeitos já identificam uma norma jurídica individualizada. E, somente quando a definição ou execução das normas não é alcançada através da atuação voluntária dos sujeitos envolvidos é que surge a necessidade de intervenção do Estado-juiz. Cita como exemplo um acidente de trânsito, ato regido por norma jurídica abstrata, no qual os sujeitos atribuem a culpa um ao outro, não se alcançando voluntariamente uma norma individualizada comum aos envolvidos. Nessa hipótese, o Poder Judiciário, mediante atividade cognitiva, definirá, por sentença, o conteúdo da norma jurídica individualizada. (DIDIER JR, Fredie; OLIVEIRA, Rafael; BRAGA, Paulo Sarno. Curso de Direito Processual Civil. Vol. II. 7ª ed. Salvador: Jus Podivm, 2012. Pag.287).

São, a respeito disso, esclarecedoras as palavras dos festejados processualistas Guilherme Marinoni e Sérgio Arenhart:

De fato, a coisa julgada nada mais é do que o reflexo da ordem jurídica abstrata no caso concreto; se a regra abstrata é (ao menos em princípio, e enquanto a necessidade social estiver acorde com ela) imutável, também a regra concreta assim deve ser. E, considerando que a sentença do juiz “concretiza” a norma abstrata, fazendo a *lei do caso concreto*, nada mais normal que essa lei também se mostre imutável.⁵

O estudo da coisa julgada, apesar de muito debatido, ainda envolve algumas polêmicas, a começar pelas divergências no tocante a delimitação de sua natureza jurídica.

Num primeiro momento imaginou-se a coisa julgada como sendo um efeito da sentença. Sendo essa a definição adotada pelo nosso legislador, conforme depreende-se da análise do art. 467 do CPC⁶, que apresenta a coisa julgada material como sendo uma eficácia que torna a sentença imutável e indiscutível, impedido que as partes possam manejar recursos ordinários ou extraordinários com a finalidade de desconstituí-la.

Posteriormente, Liebman⁷ concluiu que a coisa julgada, antes de ser o efeito que confere imutabilidade à sentença, seria uma característica que se agregava aos seus efeitos. O mestre italiano utilizou de um argumento linguístico-semântico para afirmar que termos como imutabilidade, definitividade, intangibilidade e incontestabilidade exprimem uma propriedade, um atributo ao objeto a que se referem; e que isoladamente são termos vazios. Foi a partir desses estudos que se delineou com maior clareza a distinção entre a eficácia da sentença e a imutabilidade de seus efeitos.

No mesmo sentido, Marcus Vinicius Rios Gonçalves afirma que:

A coisa julgada não é um efeito da sentença, mas uma qualidade desses efeitos. Denominam-se “efeitos” as consequências jurídicas que da sentença

⁵ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. Manual do Processo de Conhecimento. 4ª ed. ver., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. Pag. 613.

⁶ Art. 467 do CPC “Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário.”

⁷ Leciona Liebman que autoridade da coisa julgada não se identifica simplesmente com a definitividade e intangibilidade do ato que pronuncia o comando; é, pelo contrário, uma qualidade, mais intensa e mais profunda, que reveste o ato também em seu conteúdo e torna assim imutáveis, além do ato em sua existência formal, os efeitos, quaisquer que sejam, do próprio ato. (LIEBMAN, Enrico Tullio. Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada. Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires; Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 e notas relativas ao direito brasileiro vigente de Ada Pellegrini Grinover. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984. Pag. 54.)

podem advir, e que dependerão do tipo de tutela postulada pelo autor, pois a sentença deve ficar adstrita a tal pretensão.⁸

Finalmente, temos a tese defendida, dentre outros, por Ovídio Baptista⁹ e Luiz Guilherme Marinoni¹⁰, que, “aperfeiçoando” a definição de Liebman, entendem a coisa julgada como a qualidade que torna imutável o efeito declaratório da sentença. Segundo eles, há uma diferença entre os efeitos que podem ser produzidos pela sentença. Enquanto o efeito declaratório reveste-se de imutabilidade no momento em que as partes não podem fazer uso dos recursos; os efeitos condenatório, constitutivo, executivo e mandamental dependem da atuação de agentes externos para se realizarem.

De relevo salientar que toda sentença de mérito possui um efeito declaratório, e que a classificação doutrinária leva em conta a característica mais significativa da decisão. Vale dizer que mesmo as sentenças mandamentais e executivas têm algo de declaratório.

2.1 - Coisa Julgada material e coisa julgada formal

Tradicionalmente, a doutrina subdivide a coisa julgada em duas espécies: a formal e a material. A primeira é endoprocessual, e sua formação significa que as partes perderam a faculdade processual de questionar a sentença dentro do processo em que foi prolatada. A segunda é extraprocessual, a decisão que dela se reveste impede que a causa seja rediscutida, mesmo num processo diverso.

O processualista Sidnei Amendoeira Júnior¹¹ afirma que a coisa julgada formal é responsável pela imutabilidade do mérito ou apenas dos pressupostos de

⁸ O processualista acrescenta que a função da coisa julgada é assegurar que os efeitos decorrentes das sentenças judiciais não possam mais ser modificados, se tornem definitivos. É fenômeno diretamente associado à segurança jurídica, quando o conflito ou a controvérsia é definitivamente solucionado. (Gonçalves, Marcus Vinicius Rios. Direito processual civil esquematizado / Marcus Vinicius Rios Gonçalves. – 3. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2013. Pag. 428 e 434).

⁹ Para Baptista, seria possível conceber uma terceira conceituação para a coisa julgada, utilizando elementos das definições que a antecederam. Divergindo da posição adotada pela doutrina clássica, bem como da defendida por Liebman, a coisa julgada seria a qualidade que torna indiscutível o efeito declaratório da sentença, uma vez exauridos os recursos com que os interessados poderiam atacá-la. (SILVA, Ovídio Araújo Baptista da; Gomes, Fábio Luiz. Teoria Geral do Processo Civil – São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997. Pag. 320).

¹⁰ Marinoni e Arenhart expõem que a coisa julgada representa a imutabilidade decorrente da formação da lei no caso concreto, uma certificação conferida pela jurisdição acerca da pretensão de direito exposta pelo autor, de maneira que somente isso pode transitar em julgado. Somente o efeito declaratório é que pode, efetivamente, tornar-se imutável em decorrência da coisa julgada. Op. citada. Pag.617.

¹¹ Para Amendoeira: Uma (a coisa julgada formal) impede que o quanto se decidiu, sobre o mérito ou apenas sobre os pressupostos de admissibilidade ao exame do mérito, seja modificado naquela mesma relação jurídica de direito processual – aquele ato jurisdicional, daquele processo específico, passa a ser inatacável naquela relação jurídica

admissibilidade no interior da relação processual em que a decisão foi prolatada. Enquanto a coisa julgada material impede a rediscussão do mérito da decisão, mesmo em outra relação processual.

A coisa julgada formal se aproxima do fenômeno da preclusão, instituto que confere estabilidade interna aos atos processuais, com a finalidade de garantir o andamento do processo e evitar que ele se eternize pela prática de atos desnecessários. Nesse sentido, a sentença, considerada como o ato processual que põe fim ao processo com ou sem a resolução do mérito, também seria atingida pela preclusão. Essa seria a última preclusão ou preclusão máxima, visto que depois dela, as partes não mais poderiam atuar no processo.

Contudo, uma decisão que se reveste unicamente da coisa julgada formal, adquire estabilidade apenas endoprocessual, podendo ser questionada noutro processo. Isso não se compatibiliza com a ideia de segurança jurídica, objetivo que somente se atinge com a formação da coisa julgada material, que tem por objeto a solução da lide (entendida como conflito que ameaça à estabilidade social).

Do exposto, conclui-se que para uma sentença e seus efeitos tornarem-se imutáveis, fazer coisa julgada material, devem estar presentes dois requisitos: o **esgotamento das vias recursais** e que ela **verse sobre o mérito da causa**. A coisa julgada formal, por sua vez, exige apenas o esgotamento das vias recursais.

Em virtude disso, a partir de agora, sempre que houver referência à coisa julgada, sem usar qualificativos, estar-se-á tratando da coisa julgada material.

Convém reforçar que todas as decisões judiciais, sejam sentenças ou acórdãos, acabam envoltas sob o manto da coisa julgada formal. Uma vez que, independentemente da duração, todo processo tem um fim, momento a partir do qual as partes não dispõem de recursos processuais para questionar o *decisium*, ao passo que a coisa julgada material é exclusividade das decisões definitivas, que enfrentam o mérito.

Diversamente das decisões definitivas, as sentenças terminativas não decidem as lides. Através delas o Estado-juiz põe fim à relação processual sem se pronunciar acerca do bem da vida em disputa, o julgador se limita a reconhecer a existência de fato

processual. A outra (coisa julgada material), impede que, em sendo de mérito a decisão, além de já não ser possível atacar o quanto decidido naquele processo, isso também não será possível mediante processo futuro. Para que haja coisa julgada formal, basta o esgotamento da via recursal; para que haja coisa julgada material é necessário que se tenha operado a coisa julgada formal e que a sentença que passou em julgado formalmente tenha conteúdo de sentença de mérito. (AMENDOEIRA JR., Sidnei. **Manual de Direito Processual Civil: Teoria Geral dos Recursos; Recursos em Espécie; Ações Impugnativas Autônomas; Liquidação e Cumprimento da Sentença** – São Paulo: Saraiva, 2012. Vol. 2. Pag.176).

impeditivo à apreciação da demanda. Isso confere às partes a possibilidade de, desaparecendo o obstáculo evidenciado na sentença, voltar a discutir sua relação em juízo.

Enquanto a decisão definitiva extingue a relação processual e apresenta uma solução à lide, determinando qual das partes é detentora do bem da vida, criando uma lei para o caso concreto. A coisa julgada material recai exatamente sobre essa norma que se forma a partir da sentença.

2.2 - Os tradicionais limites subjetivos da coisa julgada

Viu-se que a coisa julgada é uma qualidade que se agrega à sentença, conferindo imutabilidade a seu efeito declaratório. No entanto, é necessário delimitar quem será atingido por ela.

Inicialmente, convém registrar que a coisa julgada pode operar efeitos *inter partes*, *ultra partes* ou *erga omnes*. E que nosso sistema processual adotou a coisa julgada *inter partes* como regra geral, ao estabelecer, no art. 472¹² do CPC, que a decisão judicial faz coisa julgada às partes que compõem a relação processual, não beneficiando, nem prejudicando terceiros.

O estudo da coisa julgada em seus efeitos *ultra partes* e *erga omnes* constitui o núcleo desse trabalho, uma vez que esses são os modelos adotados pelas ações coletivas, o que torna conveniente postergar sua análise para um momento mais adequado.

Voltando aos tradicionais limites da coisa julgada, a opção legislativa de adotar a coisa julgada *inter partes* como regra geral do ordenamento está em conformidade com a garantia constitucional do contraditório, pois nesse modelo a decisão vincula apenas autor e réu, sujeitos do contraditório.

Contudo, mesmo que os efeitos declaratórios da sentença tornem-se imutáveis apenas para as partes, outras pessoas podem, de alguma forma, ser atingidas pelos efeitos da decisão. Essa é a situação dos terceiros, categoria de indivíduos diversa das

¹² Art. 472 do CPC: A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. Nas causas relativas ao estado de pessoa, se houverem sido citados no processo, em litisconsórcio necessário, todos os interessados, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiros.

partes, que abrange todos aqueles que, diante da relação processual, não se enquadram como autor ou réu.

Trata-se de grupo bastante heterogêneo de indivíduos que costuma ser subdividido em terceiros interessados e terceiros indiferentes, de acordo com o interesse jurídico que possuem na solução do litígio. Ressalte-se que o interesse que importa para a classificação dos terceiros não é diverso do jurídico.

Considera-se terceiro interessado, aquele que embora não participe diretamente do objeto da discussão possui uma relação jurídica conexa ou dependente dele. Seria a situação do sublocatário com relação a uma ação de despejo. Nesse caso, a ação seria movida pelo locador em face do locatário, mas atingiria de maneira reflexa a sublocação.

O terceiro interessado, em virtude de possuir interesse jurídico conexo ao litígio, pode participar do processo na condição de assistente simples, posição jurídica que lhes permite atuar com o intuito de evitar que a solução do litígio lhe crie prejuízos e até mesmo recorrer da decisão. Se não participar do processo por não ter sido cientificado, o terceiro interessado poderá se opor a realização dos efeitos através da propositura de uma ação rescisória¹³, de embargos de terceiros¹⁴ ou da interposição de recurso terceiro prejudicado¹⁵.

Diz-se que o terceiro é indiferente, quando não guarda interesse jurídico pela solução da ação. Tomando por base o exemplo da ação acima, teríamos que os amigos e vizinhos das partes seriam indiferentes à lide. Nesse grupo estão inseridos desde pessoas próximas às partes, que tenham interesse moral, afetivo, na solução da causa, até pessoas que não as conheça e para quem o desfecho do processo seja insignificante.

A ausência de interesse jurídico impede o acesso desses sujeitos à causa e os expõe aos efeitos naturais da sentença. Ou seja, a sentença produz efeitos contra alguns dos terceiros indiferentes, sem interesse jurídico, em virtude de sua relação com a parte

¹³ Art. 487, II do CPC: Tem legitimidade para propor a ação: II – o terceiro juridicamente interessado.

¹⁴ Art. 1046 do CPC: Quem, não sendo parte no processo, sofrer turbacão ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, sequestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha, poderá requerer lhe sejam mantidos ou restituídos por meio de embargos. 1º Os embargos podem ser de terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor.

¹⁵ Art. 499 do CPC: O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado ou pelo Ministério Público.

e não com a lide. Esses efeitos são inafastáveis e imutáveis por sua iniciativa, pois não são legitimados a questionar a decisão que lhes deu causa.

Na lição de Marinoni e Arenhart¹⁶, a questão da imutabilidade da sentença para os terceiros, pode ser resumida a um problema de legitimação diante do litígio, não tendo relação com a coisa julgada. Quando o terceiro possui interesse jurídico – e assim legitimidade – ele pode opor-se aos efeitos da sentença. Quando não possui, ele sofre naturalmente tais efeitos.

Exemplo interessante é a ação de divórcio: uma vez prolatada a sentença, o casal resta divorciado e esta condição atinge e deve ser admitida por todos os cidadãos, mesmo que não tenham discutido/contribuído para a formação do *decisum*, pelo simples fato de serem terceiros indiferentes à lide.

Nesse diapasão, merece destaque a redação da parte final do Art. 472¹⁷ do CPC, que é explícita no sentido de que nas ações de estado de pessoa, a sentença produz coisa julgada em relação aos terceiros, desde que os interessados tenham sido regularmente citados.

Percebe-se que o dispositivo parece albergar uma exceção à regra que limita a coisa julgada às partes, não prejudicando, nem beneficiando terceiros. Mas, na verdade, ele vem confirmá-la, pois o termo “interessados” inclui, nesse caso, as partes e os terceiros interessados, indivíduos que mediante citação regular são convocados a exercer o contraditório. Isso confere imutabilidade aos efeitos da sentença com relação às partes, em razão da coisa julgada; relativamente aos terceiros interessados e devidamente citados, em consequência da intervenção ou da mera possibilidade de intervir no processo e quanto aos terceiros indiferentes, sujeitos não alcançados diretamente pela coisa julgada, pela ausência de legitimidade para discuti-los.

2.3 - Limites objetivos da coisa Julgada

Delimitar a coisa julgada objetivamente consiste em identificar o que efetivamente não pode mais ser discutido em outros processos, quais partes/elementos que integram a sentença ou acórdão são atingidos pela coisa julgada.

¹⁶ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. Op. citada. Pag. 623

¹⁷ Nas causas relativas ao estado de pessoa, se houverem sido citados no processo, em litisconsórcio necessário, todos os interessados, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiros.

A redação do art. 469¹⁸ do CPC restringe os efeitos da coisa julgada ao dispositivo da sentença, excluindo os motivos, mesmo que sejam determinantes para o conteúdo da parte dispositiva; a verdade dos fatos e as questões prejudiciais.

É no dispositivo que a sentença cria a lei para o caso concreto, nesse momento o juiz lança mão de seu poder decisório para assinalar o que a ordem jurídica apresenta como solução para a lide. Tudo o que o magistrado insere no corpo da decisão, antes do dispositivo, são as razões que o levam a julgar procedente ou improcedente o pedido e não necessitam ser acobertados pela coisa julgada.

A limitação da imutabilidade à parte dispositiva da decisão pode ser melhor explicada com uma retomada da ideia de que a coisa julgada material tem por finalidade à pacificação social, não se importando em fixar teses jurídicas ou determinar a verdade sobre os fatos. Nesse sentido, sua limitação ao dispositivo se coaduna com os objetivos do sistema, à medida que põe fim à lide sem ultrapassar os limites do pedido.

Ressalte-se que o art. 468¹⁹ do CPC preceitua que a sentença que julgar a lide faz lei para o caso concreto, nos limites da lide e das questões decididas. Ou seja, para definir o alcance objetivo da coisa julgada é necessário delimitar o alcance do dispositivo da sentença, tarefa que depende da determinação do pedido, da causa de pedir e das partes. A coisa julgada só impede a rediscussão da causa se houver repetição desses elementos.

De relevo é a proposta de ampliação dos limites objetivos da coisa julgada contida no projeto do novo Código de Processo Civil²⁰ que, buscando extrair o maior rendimento possível de cada processo, estendeu a autoridade da coisa julgada às questões prejudiciais.

O projeto do novo CPC extingue a figura da ação declaratória incidental e afirma que a coisa julgada alcançará a questão prejudicial, se houver decisão do magistrado a respeito dela, ainda que não tenha sido formulado qualquer pedido pelas partes.

¹⁸ Art. 469 do CPC: Não fazem coisa julgada: I - os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença; II - a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença; III - a apreciação da questão prejudicial, decidida incidentalmente no processo. Assim, somente o dispositivo da sentença de mérito passará em julgado – este é o limite objetivo da coisa julgada material.

¹⁹ Art. 468 do CPC: A sentença, que julgar total ou parcialmente a lide, tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

²⁰ DELLORE, Luiz. Da ampliação dos limites objetivos da coisa julgada no novo Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/242942/000939981.pdf?sequence=3>. Acessado em 16 de dezembro de 2013.

Para ilustrar a importância do tema, citamos o exemplo da investigação de paternidade como questão prejudicial à ação de alimentos. Atualmente, a sentença que determina o pagamento de alimentos não transita em julgado para investigação de paternidade. O que implica na possibilidade de rediscussão do tema em outra ação para qual essa relação seja fundamental para a solução da lide, a exemplo da habilitação em inventário.

As modificações do novo CPC²¹ buscam evitar, por exemplo, que esse indivíduo que logrou êxito numa ação de alimentos por ter reconhecida sua condição de filho. Tenha que ingressar com nova ação de conhecimento para ser admitido como herdeiro numa ação sucessória.

²¹ Para facilitar a compreensão, reproduzimos o artigo do projeto do novo CPC (NCPC) e, na sequência, a redação atualmente em vigor, ou seja, a redação do CPC 73 (CPC). NCPC: “Art. 20. Se, no curso do processo, se tornar litigiosa relação jurídica de cuja existência ou inexistência depender o julgamento da lide, o juiz, assegurado o contraditório, a declarará por sentença, com força de coisa julgada”. CPC: “Art. 5: Se, no curso do processo, se tornar litigiosa relação jurídica de cuja existência ou inexistência depender o julgamento da lide, qualquer das partes poderá requerer que o juiz a declare por sentença”. NCPC: “Art. 490. A sentença que julgar total ou parcialmente a lide tem força de lei nos limites dos pedidos e das questões prejudiciais expressamente decididas”. CPC: “Art. 468. A sentença, que julgar total ou parcialmente a lide, tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas”. NCPC: “Art. 491. Não fazem coisa julgada: I – os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença; II – a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença.”. CPC “Art. 469. Não fazem coisa julgada: I – os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença; II – a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença; III – a apreciação da questão prejudicial, decidida incidentemente no processo.”.

3. AS AÇÕES COLETIVAS

O desenvolvimento das ações coletivas no ordenamento jurídico pátrio tem o escopo de ampliar o acesso à justiça e promover a economia processual.

No tocante ao acesso à justiça, os direitos coletivos e difusos não contavam originalmente com um mecanismo processual para sua tutela. Somente com o advento da LAP (Lei da Ação Popular) e da LACP (Lei de Ação Civil Pública) permitiu-se que esses direitos pudessem ser levados à apreciação do judiciário. Contudo, ainda não havia instrumento equivalente para o tratamento dos direitos individuais homogêneos. Estes, embora encontrassem tutela no sistema tradicional, através das demandas individuais, muitas vezes esbarravam na grande desigualdade econômico-jurídica existente entre as partes. O problema foi solucionado pelo CDC que previu um tratamento “molecular” para esta espécie de direitos. Isso representou grande avanço rumo à economia processual, uma vez que criou uma alternativa de tratamento unificado para interesses que, se individualmente discutidos, sobrecarregariam a estrutura do poder judiciário.

3.1 - Aspectos históricos

Não há consenso na doutrina nacional acerca do primeiro registro das ações coletivas na história. Parte dos doutrinadores afirma que o primeiro caso de substituição processual ocorreu na Inglaterra por volta do séc. XII. Outra parcela dos estudiosos aponta o *bill of peace* como sendo o primeiro instrumento do processo coletivo, que também seria de origem inglesa, porém registrada apenas no séc. XVII. Finalmente, uma terceira vertente assinala que o antecedente histórico mais remoto das atuais ações coletivas seriam *actiones popularis* do direito romano clássico²².

Para Fredie Didier²³, as ações coletivas são institutos comuns na história jurídica dos povos, embora não possuíssem a configuração e relevo atuais.

²² RODRIGUES, Roberto de Aragão Ribeiro. Notas Sobre a Coisa Julgada nas Ações Coletivas. RePro – Revista de Processo, São Paulo, v.207, maio de 2012. Pag. 45.

²³ DIDIER JR, Fredie. ZANETTI JR, Hermes. Curso de Direito Processual Civil. Processo Coletivo. 7ª ed. Salvador. Editora jus Podivm, 2012. Vol. 4. Pag. 25.

O processualista baiano aponta a participação de duas fontes remotas na formação das atuais ações coletivas. Inicialmente, afirma que as *actiones popularis* romanas seriam antecedentes das atuais ações populares em defesa do interesse público. Através delas, os cidadãos, em razão da ideia de que a República pertencia ao cidadão romano, poderiam agir em defesa dos bens públicos. Posteriormente indica que as ações coletivas das classes, de origem anglo-saxã, influenciaram as *class actions* americanas e, conseqüentemente, por via reflexa, as nossas atuais ações coletivas reguladas no CDC²⁴.

O sistema americano de tutela coletiva evoluiu e atualmente é marcado pelo poder conferido ao juiz de controlar a extensão dos efeitos da sentença através da análise da representação adequada. Esta é fundamental para solução dos problemas relativos ao contraditório e seus reflexos nos limites subjetivos da coisa julgada, uma vez que os indivíduos adequadamente representados não podem ser considerados terceiros²⁵.

Teori Zavascki²⁶ afirma que nos países de tradição romanística, da *civil Law*, o desenvolvimento do sistema de tutelas coletivas ganhou impulso na década de 70 do século passado. Momento que coincide com o amadurecimento das ideias que envolviam a necessidade de proteger o meio ambiente e os consumidores.

Ameaçados pelo avanço da sociedade de massa, o direito a um meio ambiente equilibrado e a proteção do indivíduo consumidor careciam de um sistema jurídico-processual eficiente para proteger sua transindividualidade (característica inerente a essa espécie de direitos, que consiste na impossibilidade de apontar qualquer indivíduo, isoladamente, como seu detentor).

O Brasil ocupou posição de destaque no tocante ao desenvolvimento do sistema de tutela coletiva entre os países da *civil Law*, introduzindo na Lei de Ação Popular um dispositivo que garantia a tutela de interesses difusos via ação popular e,

²⁴ DIDIER JR, Fredie. Op. citada. Pag.25/26

²⁵ GRINOVER, Ada Pellegrini et al. Código de Defesa Comentado pelos Autores do Anteprojeto. 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001, Pag.834.

²⁶ ZAVASCKI, Teori Albino. Processo Coletivo: Tutela de Direitos Coletivos e Tutela Coletiva de Direitos. 3 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. Pag.30.

principalmente, com a Lei de Ação Civil Pública, que inaugurou um subsistema processual voltado à tutela de direitos que não se situam no domínio jurídico de uma só pessoa ou grupo de pessoas, mas sim de uma coletividade²⁷.

A Carta Magna de 88, por sua vez, elevou ao status constitucional os instrumentos para tutela de direitos transindividuais, alargou o âmbito da ação popular e conferiu ao MP legitimação para promover o inquérito civil e a ação civil pública para defesa dos interesses difusos e coletivos. Além disso, adotando a técnica da substituição processual outorgou legitimação às associações, aos sindicatos e partidos políticos para defender em juízo os direitos de seus associados ou filiados.

O surgimento do Código de Defesa do Consumidor completou o sistema processual de tutela dos direitos coletivos no ordenamento pátrio, ao disciplinar o procedimento para defesa conjunta de direitos individuais homogêneos. Tal procedimento, apesar de criado no âmbito das relações de consumo, se expandiu para outras searas.

3.2 - O objeto das ações coletivas: direitos transindividuais (coletivos *lato sensu*) e direitos individuais homogêneos.

Inicialmente, convém salientar que não se deve confundir defesa de direitos coletivos com defesa coletiva de direitos. Mais que uma simples alteração na ordem das palavras, os termos servem para distinguir o procedimento utilizado para defesa de interesses que pertencem à coletividade, daquele utilizado para coletivamente tutelar direitos individuais. Isso ajuda a compreender as diferenças que o subsistema de tutela coletiva reserva a cada espécie de direito que o compõe.

Tem-se por transindividuais ou coletivos *lato sensu* os direitos que não possuem titular individualmente determinado/determinável e que são materialmente indivisíveis. É gênero composto pelas espécies dos direitos difusos e dos coletivos *stricto sensu*. Uma categoria de direitos que transcende à dicotomia entre interesse público e privado, pois não pertence à administração pública, tampouco a um indivíduo isoladamente. São titularizados por um grupo de pessoas ou pela própria sociedade.

²⁷ Nesse sentido, Teori Zavascki afirmou que o legislador brasileiro, na verdade, que protagonizou, de modo mais profundo e mais rico a revolução em prol da criação de instrumentos de tutela coletiva. (Op. citada. Pag. 34).

Ao passo que, direitos individuais homogêneos são direitos subjetivos individuais, que por serem homogêneos (comuns a diversos indivíduos), podem ser tutelados coletivamente. São direitos individuais aos quais pode ser conferido um tratamento molecular, com a finalidade de viabilizar uma tutela mais efetiva. A doutrina convencionou chamá-los de direitos acidentalmente coletivos, fazendo um contraponto com os direitos coletivos *lato sensu* ou essencialmente coletivos, de modo que falar em tutela coletiva de direitos individuais significa dar tratamento processual coletivo a direitos materialmente individuais.

O CDC encerra no art. 81²⁸ as definições de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. O dispositivo legal define como difusos, os interesses transindividuais, de natureza indivisível, titularizados por sujeitos indeterminados, que são interligados por uma situação de fato; coletivos, são os interesses transindividuais, indivisíveis, titularizados por grupos de pessoas ligadas por meio de uma relação jurídica básica e, finalmente, afirma serem individuais homogêneos, os interesses individuais que possuem origem comum.

Partindo da definição fornecida pelo Código de Defesa do Consumidor observamos que três critérios são considerados para classificar um interesse entre as espécies abrangidas pelos direitos coletivamente tuteláveis, a saber: a divisibilidade do objeto, a determinabilidade dos titulares e a origem do direito.

Assim, consideram-se **difusos** os interesses que pertencem a um grupo indeterminável de sujeitos, que possui um direito comum e indivisível, cuja ofensa/desrespeito decorre diretamente de uma situação de fato, a exemplo de um dano ambiental caracterizado pelo vazamento de lixo radioativo. Nessa hipótese, temos uma ofensa causada por uma **situação fática** que atinge um bem jurídico pertencente a um **grupo indeterminável** de sujeitos; titulares de um **objeto indivisível**, que pertence na sua integralidade a todos os membros do grupo e não pode ser reservado ou dividido.

Por sua vez, **coletivos** são os interesses que pertencem a **grupo determinado ou determinável** de pessoas, ligadas por uma **relação jurídica** existente entre si ou com a

²⁸ Art. 81 do CDC: A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo. Parágrafo Único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de: I- interesses ou direitos difusos, assim entendidos para os efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato; II – interesses ou direitos coletivos, assim entendidos para efeitos deste código, os transindividuais de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base; III – interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

parte contrária, que dá origem a **direitos indivisíveis** entre os membros. Como na situação em que, por meio de uma ação coletiva, pretende-se a declaração de nulidade de uma cláusula que integra um contrato de adesão. Nesse caso, a sentença de procedência conferirá um bem indivisível a todos os integrantes do grupo, uma vez que a ilegalidade é decretada em igual medida para todos.

Direitos difusos e coletivos são, com vimos, indivisíveis, distinguindo-se pela origem da lesão e pela possibilidade de delimitar os integrantes do grupo. Enquanto nos interesses difusos os sujeitos indetermináveis são ligados por uma situação fática; nos coletivos, o grupo de indivíduos é determinado ou determinável e unido por uma relação jurídica.

Finalmente, tem-se que os interesses individuais homogêneos são aqueles que embora possuam natureza individual, recebem tratamento coletivo. Possuem **titulares determinados ou determináveis**, que sofreram **prejuízos divisíveis** advindos de uma origem comum, mesma **situação fática**. Para ilustrar, poderíamos citar a hipótese em que consumidores adquirem automóveis produzidos com o mesmo defeito de fabricação. Em pese haver uma relação jurídica como pano de fundo, um contrato de compra e venda comum a todos os consumidores, o cerne da ação é a reparação individual a que cada sujeito faz *jus*. Em consequência, a sentença que reconheça o direito dos demandantes será proporcional ao número de carros defeituosos que cada um adquiriu.

Percebe-se que mesmo no tocante aos direitos individuais homogêneos e aos difusos, há sempre uma relação jurídica comum ao grupo. Contudo, para esses interesses, a relação jurídica é subjacente, correspondendo à causa de pedir. Por outro lado, no âmbito dos direitos coletivos *stricto sensu*, a relação jurídica existente entre os sujeitos ocupa posição de destaque, sendo alvo do pedido da ação.

Pode ocorrer, inclusive, que de uma mesma situação fática e jurídica surjam ofensas a todas as espécies de direitos coletivos. Hipótese que permitiria a discussão das várias espécies de interesses no âmbito de uma única ação coletiva. Como acontece, por exemplo, no caso de uma ação civil pública que busca afastar o aumento abusivo no valor de mensalidades escolares ocorrido numa cidade e, além disso, restituir os indivíduos dos valores pagos a maior.

Encontramos um exemplo concreto do que afirmamos no voto do Min. Waldemar Sveiter do STJ, rel. do EREsp. 141.491-SC,²⁹ que tratou da cumulação de pedidos em ação civil pública. Na hipótese, discutiu-se a nulidade de cláusula de instrumento de compra e venda de imóveis, a indenização dos consumidores que já haviam aderido ao contrato e a proibição de fazer constar Cláusula semelhante em contratos futuros. O relator corroborou o entendimento de que o MP é parte legítima para ajuizar ação coletiva de proteção ao consumidor, em cumulação de demandas.

A classificação dos interesses tutelados tem grande relevância no trato da coisa julgada nas ações coletivas, uma vez que, respeitando a natureza do direito discutido, o CDC apresentou um tratamento específico a cada tipo de direito coletivo.

Relevante salientar que há uma tendência de ampliação do objeto das ações coletivas, especialmente no tocante às ações civis públicas, com a finalidade de facilitar a implementação dos direitos fundamentais.

Inicialmente, a Lei Federal 7.347/85 (Lei de Ação Civil Pública) tinha um universo de atuação mais restrito, limitando-se à discussão de interesses difusos relativos ao meio ambiente, consumidor e ao patrimônio artístico, estético, histórico, paisagístico e turístico.

A CF de 1988, conforme já afirmamos anteriormente, elevou os direitos difusos e seus instrumentos de tutela ao patamar constitucional. Ademais, tratou de ampliar as

²⁹ Voto do Relator, Min. Waldemar Sveiter do STJ, nos autos do EREsp. 141.491-SC PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. CUMULAÇÃO DE DEMANDAS. NULIDADE DE CLÁUSULA DE INSTRUMENTO DE COMPRA-E-VENDA DE IMÓVEIS. JUROS. INDENIZAÇÃO DOS CONSUMIDORES QUE JÁ ADERIRAM AOS REFERIDOS CONTRATOS. OBRIGAÇÃO DE NÃO-FAZER DA CONSTRUTORA. PROIBIÇÃO DE FAZER CONSTAR NOS CONTRATOS FUTUROS. DIREITOS COLETIVOS, INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS E DIFUSOS. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE. DOUTRINA. JURISPRUDÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - O Ministério Público é parte legítima para ajuizar ação coletiva de proteção ao consumidor, em cumulação de demandas, visando: a) a nulidade de cláusula contratual (juros mensais); b) a indenização pelos consumidores que já firmaram os contratos em que constava tal cláusula; c) a obrigação de não mais inseri-la nos contratos futuros, quando presente como de interesse social relevante a aquisição, por grupo de adquirentes, da casa própria que ostentam a condição das chamadas classes média e média baixa.

II - Como já assinalado anteriormente (REsp. 34.155-MG), na sociedade contemporânea, marcadamente de massa, e sob os influxos de uma nova atmosfera cultural, o processo civil, vinculado estreitamente aos princípios constitucionais e dando-lhes efetividade, encontra no Ministério Público uma instituição de extraordinário valor na defesa da cidadania.

III - Direitos (ou interesses) difusos e coletivos se caracterizam como direitos transindividuais, de natureza indivisível. Os primeiros dizem respeito a pessoas indeterminadas que se encontram ligadas por circunstâncias de fato; os segundos, a um grupo de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária através de uma única relação jurídica.

IV - Direitos individuais homogêneos são aqueles que têm a mesma origem no tocante aos fatos geradores de tais direitos, origem idêntica essa que recomenda a defesa de todos a um só tempo.

V - Embargos acolhidos. (EREsp 141.491/SC, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, CORTE ESPECIAL, julgado em 17.11.1999, DJ 01.08.2000 p. 182).

funções institucionais do MP relativamente à possibilidade de promover inquéritos civis e ações civis públicas, que a partir de então poderiam abranger interesses difusos de quaisquer naturezas.

Seguindo a tendência de ampliação do objeto das tutelas coletivas, o CDC³⁰ tratou de expandir a legitimidade para propositura de ação em defesa dos direitos transindividuais para organismos diversos do MP. Além disso, inseriu, em seu art. 117,³¹ norma que garantiu sua interação com LACP, criando as bases para um sistema brasileiro de tutelas coletivas, uma vez que permitiu que o tradicional e efetivo instituto da ação civil pública expandisse seu objeto e conferiu legitimidade para sua propositura através de outros organismos (associações, autarquias, empresas públicas etc.).

Soma-se a esses avanços a disposição contida no art. 83 do CDC,³² que conferiu mais efetividade à atuação dos legitimados para defesa dos interesses difusos. Antes dele, a ação civil pública era restrita a ações de conteúdo condenatório, o CDC permitiu que todas as espécies de provimentos e ações pudessem ser manejadas. Nas palavras de Hamilton Alonso Júnior³³, provimentos condenatórios, declaratórios, constitutivos, mandamentais, executivos, antecipatórios, assecuratórios, inibitórios, cautelares, dentre outros, passaram a ser juridicamente possíveis nas ações coletivas.

Todas as mudanças comentadas contribuíram para formação de um sistema de defesa dos interesses difusos mais compatível com as atuais demandas sociais. Nesse diapasão, calha observar que a ação civil pública tem sido um instrumento cada vez

³⁰ Art. 82. Para os fins do art. 81, parágrafo único, são legitimados concorrentemente: I - o Ministério Público, II - a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal; III - as entidades e órgãos da Administração Pública, direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinados à defesa dos interesses e direitos protegidos por este código; IV - as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos por este código, dispensada a autorização assemblear. § 1º O requisito da pré-constituição pode ser dispensado pelo juiz, nas ações previstas nos arts. 91 e seguintes, quando haja manifesto interesse social evidenciado pela dimensão ou característica do dano, ou pela relevância do bem jurídico a ser protegido.

³¹ 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".

³² Art. 83. Para a defesa dos direitos e interesses protegidos por este código são admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela.

³³ O Membro do MP de SP afirma que: "...provimentos condenatórios, declaratórios, constitutivos, mandamentais, executivos, antecipatórios, assecuratórios, inibitórios, cautelares, dentre outros, são juridicamente possíveis nas ações civis públicas, dando concreção ao princípio constitucional da inafastabilidade do Poder Judiciário..." (ALONSO JR, Hamilton, A Ampliação do Objeto das Ações Civis Públicas na Implementação dos Direitos Fundamentais. In: __. A Ação civil Pública Após 20 anos: efetividade e Desafios. São Paulo: Editora Moderna, 2005. Pag. 208.

mais utilizado no controle jurídico do mérito administrativo³⁴ que se opõe ao interesse público primário. Isso decorre da percepção de que a administração pública, mormente num regime democrático, está passível de sofrer controle social e fiscalização jurídica permanentes.

Exemplo citado por Hamilton Alonso Júnior³⁵ diz respeito a uma decisão proferida pelo TJSP, na qual se considerou que os princípios a finalidade, eficiência, razoabilidade e proporcionalidade exigem do administrador conduta eficaz e adequada para atender o fim público. Não se podendo alegar discricção para deixar de cumprir normas técnicas para o correto tratamento do lixo.

Mesmo nos casos em que não existe uma obrigação definida em lei para a atuação do administrador, a ampliação do alcance das ações coletivas busca viabilizar a participação social na formação e execução da vontade do Estado. Como na situação em que uma associação de moradores, regularmente constituída há mais de um ano, decide mover uma ação civil pública em face de uma administração municipal, que não destina verba suficiente para aquisição de medicamentos para os postos de saúde sob a alegação de atravessar dificuldades financeiras e, mesmo assim, contrata artistas de renome para seus festejos de emancipação.

³⁴ Hamilton Alonso Junior ressalta que nos últimos anos surgem decisões nas quais se relativiza a discricionariedade administrativa (e política), desestimulando-a como óbice intransponível na rota de acesso à contemplação dos direitos fundamentais. O alcance ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é uma caro exemplo de progressão continuada nesse caminho. A área da saúde pública, da infância e juventude, da educação, a urbanística, dentre outras, estão recebendo decisões judiciais emblemáticas da nova extensão do objeto da ação civil pública e de seu importante papel no controle jurisdicional dos atos administrativos e até das políticas públicas.(Op. Citada. Pag. 212).

³⁵ ALONSO JÚNIOR, Hamilton. Op. citada (pag.212)

4 – A COISA JULGADA NAS AÇÕES COLETIVAS

No tocante à coisa julgada nas ações coletiva, Rodolfo de Camargo Mancuso³⁶ afirmou que as várias soluções cogitadas derivam da dificuldade de se tutelar direitos difusos através de uma ação ajuizada por um representante institucional, que não pode consultar previamente a coletividade interessada, nem agir *ad referendum* desta.

Nesse sentido, um grande obstáculo a ser ultrapassado com vistas ao desenvolvimento das tutelas coletivas foi estabelecer novos limites para coisa julgada. Posto que, o sistema no qual tradicionalmente confere-se ao terceiro juridicamente prejudicado o direito de se opor à sentença proferida num processo desenvolvido sem a sua participação, precisou ser mitigado em relação aos titulares do direito discutido.

Destarte, imaginar que os titulares de um direito pudessem ser atingidos pelos efeitos do *decisum*, sem que tivessem participado ativamente da relação jurídico-processual, atentava contra o princípio do devido processo legal. Contudo, restringir a eficácia da ação coletiva aos litigantes esvaziaria de efetividade o processo coletivo.

Buscando superar essas barreiras, a noção da coisa julgada nas ações coletivas desenvolveu-se com assento na harmonização dos ideais da máxima efetividade e racionalização do processo com a necessidade de preservar as garantias ínsitas no princípio do devido processo legal.

Observando essa harmonia, o ordenamento jurídico pátrio passou a adotar novas regras para a coisa julgada em face das peculiaridades apresentadas pelas espécies de direitos coletivos.

Nesse sentido, pode-se afirmar que a disciplina da coisa julgada no tocante aos direitos coletivos *stricto sensu* foi a que exigiu menor esforço de reforma. Uma vez que, por restringir os efeitos aos sujeitos determinados ou determináveis que integrem um grupo, vale dizer ser ultra partes, possui um modelo jurídico-processual semelhante à algumas situações tradicionalmente conhecidas. Caso das demandas propostas por condômino ou pelo sócio de uma sociedade em defesa do ente coletivo do qual fazem parte.

³⁶ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Ação Civil Pública: em defesa do meio ambiente, patrimônio cultural e dos consumidores (Lei 7.347 e legislação complementar. 2ª ed, rev. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1992. Pag. 169

A doutrina relativa aos interesses difusos exigiu mais dedicação dos juristas, na medida em que a impossibilidade de determinar os titulares dos interesses exigia maior amplitude à coisa julgada, operando efeitos *erga omnes*.

Contudo, o maior desafio, sem dúvidas, se referiu ao tratamento coletivo dispensado aos direitos individuais homogêneos. Permitir que interesses dessa natureza fossem atingidos por uma decisão prolatada em sede de ação coletiva feria as tradicionais garantias processuais; se relativamente aos interesses essencialmente coletivos, o indivíduo não possui interesse particular, agindo no máximo como substituto processual; no que toca aos direitos acidentalmente coletivos, sua legitimidade é decorrência preliminar do funcionamento de qualquer ordenamento jurídico moderno, a saber: o direito de levar à apreciação do judiciário qualquer ofensa aos seus interesses, somado à garantia de não ver seus interesses individuais atingidos por decisão judicial prolatada em processo do qual não foi parte.

4.1- A Coisa julgada na tutela de direitos essencialmente coletivos (direitos difusos e coletivos *stricto sensu*).

Sabemos que os direitos essencialmente coletivos têm, como afirmado anteriormente, por característica a indivisibilidade. Ou seja, não podem ser fracionados entre os indivíduos que compõem os grupos. Assim, a coisa julgada nas demandas que buscam a tutela de direitos difusos e coletivos *stricto sensu* atua *erga omnes* e *ultra partes*, respectivamente. Nesse sentido, a redação dos incisos do art. 103³⁷, I e II, do CDC afirma que nas ações coletivas, a sentença, em regra, fará coisa julgada *erga omnes* nas hipóteses em se discuta interesses difusos e *ultra partes* quando a lide versar sobre interesses coletivos *stricto sensu*, a ressalva fica por conta da decisão de improcedência fundada na insuficiência de provas.

Do dispositivo em tela, deduzimos a regra de que para se falar em coisa julgada no cerne de uma discussão que envolva direitos essencialmente coletivos deve haver

³⁷ Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada: I - *erga omnes*, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81; II - *ultra partes*, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior, quando se tratar da hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 81.

suficiência probatória. De maneira que, tanto a sentença de procedência quanto a de improcedência podem se tornar imutáveis para os interessados. A ressalva é para os casos de improcedência do pedido por insuficiência de provas, situação em que não haverá trânsito em julgado, podendo outra ação ser proposta com base em novas provas, por qualquer dos legitimados, a qualquer tempo.

A limitação da coisa julgada apenas para os casos em que haja cognição exauriente (compreendida como a decisão de mérito baseada na análise de provas suficientes) tem a finalidade de impedir que a decisão de improcedência se torne imutável nos casos em que haja uma representação deficiente. Situação em que algum legitimado, por incapacidade ou má-fé (conluio), deixa de produzir as provas necessário-suficientes a conduzir o juiz a uma decisão favorável.

Sintetizando, ressaltados os casos de improcedência por insuficiência de provas, podemos afirmar que o ordenamento pátrio adotou a regra de que os efeitos da decisão no âmbito das ações coletivas que versem sobre direitos difusos e coletivos não fiquem restritos às partes, devendo alcançar todos os legitimados e integrantes da coletividade, grupo, categoria ou classe.

Norma relevante para o tema foi trazida pelo § 1º, do mencionado artigo, ao afirmar que: “Os efeitos da coisa julgada previstos nos incisos I e II não prejudicarão interesses e direitos individuais dos integrantes da coletividade, do grupo, categoria ou classe”. Esse dispositivo resguarda o interesse individual de cada integrante que compõe a coletividade representada na ação coletiva. Assim, os titulares que tenham suportado um dano individual em decorrência de um evento de interesse coletivo, não serão prejudicados pela imutabilidade do *decisium*.

Resumindo, a sentença proferida em ação que tenha por objeto interesses essencialmente coletivos, desde que fundada em cognição exauriente, se estende a todos (*erga omnes ou ultra partes*). Não prejudica, contudo, eventuais interesses individuais dos integrantes da coletividade, posto que o art. 103, § 1º, do CDC permite a propositura de ação individual visando o ressarcimento dos seus danos.

Consolidadas as regras delineadoras da extensão subjetiva da coisa nas ações coletivas que discutem interesses coletivos e difusos, acredita-se que ainda há algo a ser pensado. Trata-se da hipótese em que a sentença é de improcedência com suficiência de provas. Nesse sentido, dada a natureza complexa dos direitos discutidos, ainda tem-se que avançar.

Veja-se, por exemplo, o caso em que o MP, em sede de uma ação civil pública, tenta impedir a realização de determinada atividade por acreditar que há risco de contaminação do lençol freático e o juiz, com base num laudo de especialistas, julga improcedente a demanda. Contudo, depois de algum tempo, outro grupo de especialistas, com base em novas técnicas de pesquisa, descobre que a atividade pode vir, de fato, a contaminar o lençol freático. Teria a decisão, fundada nas provas inicialmente produzidas, transitado em julgado? Não restaria instrumento capaz de promover a defesa do meio ambiente? Ou deveria a sentença ser considerada improcedente com insuficiência de provas, possibilitando a propositura de nova ação?

A resposta mais coerente parece surgir com o Código Modelo de Processos Coletivos para a Ibero-américa³⁸, que encerra a regra de que a coisa julgada deve incidir apenas sobre as provas produzidas, não alcançando as supervenientes. Veja-se que o § 1º, do art. 27³⁹, do mencionado código possibilita que, surgidas novas provas, qualquer legitimado ingresse com ação que possua fundamento idêntico, mesmo na hipótese de improcedência fundada nas provas produzidas.

De todo o exposto, percebe-se que o sistema *secundum eventum litis*, que foi o escolhido por nosso legislador para disciplinar a coisa julgada no âmbito das ações coletivas, é complementado, no que se refere aos interesses essencialmente coletivos, pelo da coisa julgada *secundum eventum probationis*, o que, num primeiro momento, permite ao julgador a prolação de uma sentença de “mérito” que não faz coisa julgada (improcedência por insuficiência de prova), situação que se assemelha ao instituto do *non liquet*; e avança, para um causa de relativização da coisa julgada, na hipótese em que o juiz julga a ação improcedente com base em provas que posteriormente se mostram insuficientes.

³⁸O Código Modelo de Processos Coletivos para Ibero-américa, desenvolvido por uma comissão formada por Ada Pellegrini Grinover, Kazuo Watanabe e Antônio Gidi, busca a unificação/harmonização de normas entre países que possuem razoáveis semelhanças em termos de sistemas jurídicos, bem como o fomento de modificações que estejam em sintonia com as necessidades de inovações segundo o consenso ou a maioria da doutrina destas nações.

³⁹O § 1º, do art. 27 do Código Modelo de Processos Coletivos para Ibero-américa dispõe que: Mesmo na hipótese de improcedência fundada nas provas produzidas, qualquer legitimado poderá com idêntico fundamento, quando surgir prova nova, superveniente, que não poderia ser produzida no processo.

Em que pese às opiniões contrárias a essa última possibilidade, sob o argumento de que tal previsão representaria ofensa ao princípio da segurança jurídica, acredita-se seja razoável, em face da relevância e complexidade dos interesses em discussão.

4.2– A coisa julgada na tutela de direitos acidentalmente coletivos (direitos individuais homogêneos).

No âmbito da tutela dos interesses individuais homogêneos, o conflito entre as garantias processuais fundamentais e a máxima efetividade das ações coletivas mostra-se mais evidente. Enquanto nos direitos transindividuais a vinculação dos membros do grupo titular do direito questionado se justifica pela indivisibilidade do objeto; nos direitos individuais homogêneos o objeto é divisível entre seus titulares. Ou seja, os indivíduos podem isoladamente buscar a tutela jurisdicional.

No entanto, o desejo de promover a economia processual e o acesso à justiça, bem como o de evitar que decisões contraditórias sejam proferidas para casos idênticos, levando ao descrédito do judiciário, justificou a criação de normas capazes de, respeitando as garantias individuais, conferir um tratamento coletivo aos direitos individuais homogêneos.

Nesse diapasão, o ordenamento jurídico pátrio adotou um sistema segundo o qual a sentença prolatada em ação coletiva, que versar sobre direitos individuais homogêneos, tenha efeitos vinculantes *erga omnes* apenas se o pedido for julgado procedente.

O art. 103 do CDC, que dispõe sobre as regras da coisa julgada nas ações coletivas, informa no inciso III que a sentença fará coisa julgada: “*erga omnes*, apenas no caso de procedência, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81” (direitos individuais homogêneos) e complementa em seu § 2º que “na hipótese prevista no inciso III, em caso de improcedência do pedido, os interessados que não tiverem intervindo no processo como litisconsortes poderão propor ação de indenização a título individual”.

Trata-se de adoção integral do sistema da coisa julgada *secundum eventum litis*, que permite à extensão dos efeitos da decisão aos titulares que não participaram ativamente do processo apenas em caso de procedência do pedido. E restringe o alcance da sentença de improcedência aos legitimados para ação coletiva e aos indivíduos que participaram do processo na condição de litisconsortes.

Diverso é o entendimento de André Vasconcelos Roque⁴⁰:

Para as ações coletivas em defesa de direitos individuais homogêneos, segundo entendimento dominante, haverá formação da coisa julgada no plano coletivo independentemente do resultado da demanda, ainda que a ação tenha sido julgada improcedente por deficiência de instrução probatória.

Tal entendimento, apesar de supostamente dominante, conflita com os propósitos de fornecer tratamento coletivo para demandas individuais. Basta imaginar o prejuízo ao princípio do acesso à justiça provocado por uma ação julgada improcedente em decorrência da atuação viciada de uma associação de consumidores que, em conluio com a empresa demandada, deixe de fornecer um conteúdo probatório adequado. Nessa hipótese, impedir a atuação de outro legitimado pode representar o sepultamento do direito, uma vez que os custos de um processo individual podem superar os resultados provenientes de uma sentença que venha a julgar procedente uma lide consumerista.

A impossibilidade de extensão da coisa julgada quando improcedente a ação, mesmo nos casos de cognição exauriente, embora se coadune com ideal de respeito às garantias individuais processuais, tem provocado repulsa de parte da doutrina, que afirma haver, nesses casos, violação ao princípio da isonomia.

Nesse sentido, Aluisio Gonçalves de Castro Mendes (apud Rodrigues) leciona que:

Quanto aos interesses ou direitos individuais homogêneos, contudo, não há qualquer reserva. Assim, o julgamento contrário à parte que efetuou a defesa coletiva não produzirá efeitos *erga omnes*, o que merece ser criticado, pois viola o princípio da isonomia. Ao estabelecer, de modo limitado, como legitimados, apenas os órgãos públicos e associações, a representatividade adequada foi presumida. Por conseguinte, torna-se desproporcional e despropositada a diferenciação dos efeitos *secundum eventum litis*, pois não leva em consideração, tal qual nos incs. I e II do art. 103, motivo significativo, como a falta ou insuficiência de provas, para afastar a extensão. O processo coletivo torna-se, assim, instrumento unilateral, na medida em que só encontrará utilidade em benefício de uma das partes.⁴¹

⁴⁰ ROQUE, Andre Vasconcelos. O que significa representatividade adequada? Um estudo de direito comparado. Disponível em <http://www.arcos.org.br/periodicos/revista-eletronica-de-direito-processual/volume-iv/o-que-significa-representatividade-adequada-um-estudo-de-direito-comparado>. Acessado em 16 de dezembro de 2013.

⁴¹ RODRIGUES, Roberto de Aragão Ribeiro. Notas sobre a coisa Julgada nas ações coletivas. RePro – Revista de Processo, São Paulo, v.207, maio de 2012. Pag. 66.

Apesar das críticas feitas ao sistema da coisa julgada nas ações coletivas serem razoáveis, a opção pela coisa julgada *secundum eventum litis*, que estende os efeitos da sentença para os membros do grupo substituído apenas para beneficiá-los, se coaduna com o princípio do devido processo legal.

Outra crítica dirigida a esse sistema vinculativo da coisa julgada faz referência à inutilidade do processo coletivo julgado improcedente. Sob esse aspecto, os críticos não ponderam que tal decisão configura importante precedente judicial e que, além disso, muito direitos individuais homogêneos tornam-se inexecutíveis se não recebem um tratamento coletivo, conforme já expusemos.

Cabe informar que, na tentativa de extrair a máxima efetividade do processo coletivo que instrumentaliza o tratamento molecular de direitos individuais, o sistema norte-americano (*class actions*) adotou a técnica conhecida por *opt out*, através da qual o indivíduo que desejar não ser atingido pela sentença que decidir a ação coletiva deve se manifestar solicitando sua exclusão do processo.

Essa técnica parte do pressuposto que todos os titulares individuais tem conhecimento da demanda coletiva e podem acerca dela se manifestar. Contudo, tal pressuposto é mera ficção que pode conduzir a uma violação de direitos e garantias individuais, na hipótese em que o indivíduo desconheça a existência da ação coletiva ou sobre ela não possa se pronunciar e mesmo assim seja atingido por uma sentença de improcedência.

Sistema oposto ao norte-americano é o *opt in* ou sistema de inclusão, através do qual a coisa julgada se estende apenas aos titulares que manifestem tal desejo. A opção resguarda os ideais garantísticos do processo, em detrimento de sua máxima efetividade. Por meio desse sistema o indivíduo que manifestar o desejo de ingressar na demanda será atingido pela coisa julgada, seja ela favorável ou desfavorável ao grupo. Contrariamente, o indivíduo que silenciar frente à demanda coletiva não será atingido por seus efeitos.

Tal sistema, embora mereça elogios no que tange à defesa dos direitos e garantias individuais processuais, pode ser alvo de críticas por ameaçar a utilidade do processo coletivo, que passa a depender de ampla divulgação/notificação aos titulares sob pena de resultar no esvaziamento do processo coletivo.

Do exposto, percebe-se que a escolha dos sistemas vinculativos dos titulares no tocante às ações coletivas que versam sobre direitos individuais homogêneos podem

privilegiar a efetividade do processo, as garantias processuais ou resultar da harmonização desses conceitos.

A eficiência de um ou outro sistema depende de relevantes fatores/indicadores sociais. A opção por determinado sistema numa sociedade coesa, homogênea, com acesso à informação e boa formação, pode representar eficiência e respeito às garantias processuais; o mesmo sistema, se adotado num Estado marcado pela pobreza e desigualdade social, pode representar o esvaziamento do processo.

4.3 - Suspensão do processo individual.

A suspensão do processo é a condição imposta pelo CDC para o indivíduo que ajuizou isoladamente uma demanda venha a se beneficiar da sentença de procedência prolatada em sede de ação coletiva. A regra constante do art. 104⁴² determina que as ações em que se discutem interesses essencialmente coletivos não induzem litispendência para as ações individuais, mas seus efeitos não beneficiarão os autores individuais, se estes não optarem por suspender seus processos.

Inicialmente, convém informar que a doutrina é uníssona no que tange à existência de erro na redação do art. 104 do CDC, que num primeiro momento exclui a litispendência entre as ações individuais e as coletivas que tratam de direitos difusos (inciso I do parágrafo único do art. 81) e coletivos (inciso II do parágrafo único do art. 81) sem, contudo, mencionar as ações coletivas que tratam dos interesses individuais homogêneos. E, posteriormente, limita os efeitos benéficos da coisa julgada coletiva àqueles que suspendam suas ações individuais que tramitam em concomitância com demandas que versem sobre direitos coletivos e individuais homogêneos (incisos II e III do art. 103), excluindo as demandas coletivas que versem sobre direitos difusos.

A doutrina, diversamente do que afirma o texto legal, converge no sentido de que não há litispendência entre ações coletivas e individuais, contudo, tramitando simultaneamente uma ação individual e outra coletiva, de qualquer espécie, o autor da

⁴²Art. 104 do CDC: As ações coletivas, previstas nos incisos I e II do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.

primeira deve pedir a suspensão do feito se quiser ser beneficiado pela coisa julgada oriunda da segunda ação.

Assim, o CDC oferece duas opções ao demandante a título individual:

- A primeira é prosseguir com sua ação e ser excluído da extensão da coisa julgada subjetiva advinda da sentença proferida em ação coletiva. Ainda que esta seja favorável e tenha efeitos *erga omnes* ou *ultra partes* (regra compatível com o critério *opt out* do sistema norte-americano).
- A segunda é requerer a suspensão de sua ação no prazo de 30 dias, a contar da ciência, no processo, da existência de ação coletiva que pode vir a beneficiá-lo. A ação individual permanecerá suspensa até o julgamento da coletiva, salvo se a parte manifestar o desejo de retomá-la.

À hipótese de suspensão não se aplicam os prazos previstos no art. 265 do CPC, podendo o indivíduo que a requereu, solicitar sua retomada antes julgamento da lide coletiva.

No tocante à omissão da referência à coisa julgada decorrente de interesses difusos, o equívoco é mais evidente. Porquanto, além do sistema adotado por essa espécie de interesses ser idêntico ao dos coletivos *stricto sensu*, fato que por si só tornaria sua exclusão descabida; ainda há uma falha na sequência remissiva adotada pelo dispositivo, ao afirmar que os incisos II (direitos coletivos) e III (direitos individuais homogêneos) fazem alusão aos efeitos *erga omnes* e *ultra partes* da coisa julgada.

Para Patrícia Pizzol⁴³ o mais correto, no que se refere tanto à litispendência quanto à extensão dos efeitos da ação coletiva para ações individuais, seria a previsão abranger todos os incisos dos arts. 81 e 103 do CDC.

O tema da suspensão do processo individual ainda não alcançou o consenso, especialmente por representar uma zona de conflito entre a liberdade de atuação individual e a eficiência que se deseja alcançar com o manejo de ações coletivas. Nesse sentido, Pizzol apresenta, em seu trabalho sobre a coisa julgada nas ações coletivas,

⁴³ Patrícia Miranda Pizzol leciona que embora o art. 104 faça remissão aos incisos I e II do parágrafo único do art. 81 do CDC e aos incisos II e III do art. 103 do CDC, entendemos que, na verdade, quer ele se referir a todos os incisos dos dois dispositivos legais (direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos), tendo em vista que em qualquer das hipóteses pode o indivíduo se beneficiar da sentença coletiva, promovendo na liquidação e/ou execução da sentença, seja porque o direito material discutido em juízo é na essência individual (direito individual homogêneo), seja em razão do transporte in utilibus da coisa julgada (direitos essencialmente coletivos). PIZZOL, Patrícia Miranda. Coisa Julgada nas Ações Coletivas. Pag. 20. Disponível em http://www.pucsp.br/tutelacoletiva/download/artigo_patricia.pdf. Acessado em 09 de agosto de 2013.

algumas polêmicas e dá sua opinião⁴⁴. Que, a nosso ver, prima pela conservação da liberdade de atuação individual, sem ameaçar seu acesso à sentença coletiva que lhe seja favorável. Chega-se a essa conclusão a partir da análise da situação hipotética em que o indivíduo obtém sentença de improcedência em processo individual e, por não saber da existência de ação coletiva, pode beneficiar-se de sua sentença de procedência.

4.4 - Transporte *in utilibus* da coisa julgada.

O transporte *in utilibus* da coisa julgada não é novidade no ordenamento jurídico brasileiro. O fenômeno consiste na possibilidade da sentença condenatória que transita em julgado poder ser transportada para outra ação, na qual se pretenderia apenas a liquidação e execução da obrigação que foi reconhecida na ação original. O art. 91, I do CP, primeiro a prever o instituto no nosso ordenamento, aponta como consequência da sentença penal condenatória a obrigação de indenizar o dano patrimonial causado pelo crime, sem a necessidade de rediscutir a responsabilidade civil, passando-se de imediato a liquidação e execução. Tal regra, em atenção ao princípio da economia processual, foi

⁴⁴ A suspensão do processo individual não implicaria violação ao sistema das ações coletivas, que confere ao indivíduo a faculdade de prosseguir com a sua ação individual? Há quem sustente a possibilidade de suspensão. Parece-nos, contudo, que a melhor solução é a não suspensão dos processos individuais, sob pena de, com isso, se burlar o CDC.

Caso o indivíduo não fique sabendo da propositura da ação e prossiga com o seu processo individual, poderá ele, obtendo sentença de improcedência, pleitear a rescisão desta, a fim de que possa se valer da sentença de procedência proferida no processo coletivo? Partindo da premissa acima exposta, de que o indivíduo deve ser informado no processo individual acerca da propositura da ação coletiva, entendemos que, não tendo sido ele devidamente cientificado, é possível pensar em duas conclusões: ação rescisória por violação a literal disposição de lei (art. 485, V, do CPC e arts. 94, 103, §2º e 104 do CDC)⁵³; ou a propositura pura e simples de liquidação/execução, independentemente de ação rescisória, por apresentar a sentença do processo individual, em razão da inobservância das regras do CDC mencionadas, o vício de inexistência. Ficamos com a segunda opção. Entendemos que a sentença de improcedência proferida no processo individual não pode produzir efeitos em relação ao indivíduo que não teve a ciência da existência do processo coletivo.

Enquanto pendente de recurso a sentença coletiva, pode o indivíduo que tenha promovido ação individual e tenha requerido a suspensão do respectivo processo, ajuizar liquidação/execução provisória sem que o processo individual seja extinto? Entendemos que isso é possível, não sendo necessária a extinção do processo individual, desde que o recurso interposto contra a sentença do processo coletivo tenha sido recebido no efeito meramente devolutivo. Isto porque, se o referido recurso for provido e o pedido julgado improcedente, o indivíduo poderá prosseguir com o processo individual.

A superveniência de sentença de procedência em processo coletivo enseja falta de interesse processual superveniente no processo individual, devendo este ser extinto? Caso o indivíduo tenha sido cientificado da propositura da ação coletiva e tenha optado pelo prosseguimento do processo individual, não se pode falar em extinção deste em razão da superveniência de sentença de procedência no processo coletivo. Caso tenha tomado ciência da ação coletiva e tenha optado pela suspensão do processo individual, cabe a ele liquidar e executar a sentença coletiva, devendo para tanto o processo individual ser extinto, salvo, como vimos, se a sentença coletiva estiver sujeita a recurso (nesse caso, o indivíduo poderá promover a execução provisória, não sendo necessário pedir a extinção do processo individual). Caso não tenha sido cientificado da ação coletiva, pode o indivíduo argüir a ausência de certificação e pedir a suspensão do processo individual (se a sentença estiver sujeita a recurso) ou requerer a extinção do processo individual para que possa liquidar e/ou executar a sentença coletiva. (Op. citada. Pag.22 e 23).

incorporada à disciplina das ações coletivas por força do Código de Defesa do Consumidor, que tornou a sentença de procedência passível de liquidação e execução imediatas no que se refere aos danos individuais sofridos.

O CDC, no seu art. 103, § 3º⁴⁵ informa que os efeitos da coisa julgada coletiva não podem prejudicar eventuais ações de indenização pessoal por danos sofridos; contudo, em caso de procedência da ação coletiva, os efeitos beneficiarão as vítimas e seus sucessores, que poderão suprimir a etapa de cognição e proceder à liquidação e execução.

O dispositivo amplia o objeto do processo *ope legis*, quando permite que a coisa julgada resultante de ação coletiva sirva de fundamento para propositura de ações individuais de indenização em decorrência dos danos sofridos. Dispensa, na verdade, o ajuizamento de lide uma de conhecimento para determinar a responsabilidade pelo evento danoso.

Se, por exemplo, uma ação civil pública, que tenha por objeto a retirada do mercado de um medicamento que causa danos aos seus consumidores, for julgada procedente, reconhecendo a sentença os danos pelo fato do produto, poderão as vítimas, sem a necessidade de novo processo de conhecimento, alcançar a reparação dos prejuízos individuais. Diversamente, no caso de improcedência, as vítimas e seus sucessores não serão alcançados pelo julgado, podendo individualmente pleitear a reparação.

A técnica se compatibiliza com os ideais de máxima efetividade do processo e da racionalização da prestação jurisdicional, sem atentar contra as garantias processuais fundamentais contidas no princípio do devido processo legal, pois preserva a liberdade de atuação do indivíduo, que pode ou não fazer uso da decisão prolatada na ação coletiva julgada procedente, sem, contudo, correr o risco de ser afetado pela sentença coletiva desfavorável que transitou em julgado em processo do qual não participou.

⁴⁵ Art. 103, § 3º: Os efeitos da coisa julgada de que cuida o art. 16, combinado com o art. 13 da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, não prejudicarão as ações de indenização por danos pessoalmente sofridos, propostas individualmente ou na forma prevista neste código, mas, se procedente o pedido, beneficiarão as vítimas e seus sucessores, que poderão proceder à liquidação e à execução, nos termos dos arts. 96 a 99.

4.5. Limitação territorial da coisa julgada.

A discussão sobre os limites territoriais da coisa julgada se desenvolve no âmbito da lei da ação civil pública (Lei nº 7.347/85). O seu art. 16⁴⁶ dispunha na redação original que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes, sem estabelecer quaisquer limites geográficos ao ato judicial.

Contudo, o amadurecimento do sistema de tutelas coletivas passou a conflitar com os interesses políticos e econômicos do Estado, principal alvo do crescente número de ações dessa natureza. Assim, em meio à tendência de privatizações de empresas estatais que marcou a segunda metade da década de 90, que motivou inúmeras demandas coletivas, o Presidente da República editou a Medida Provisória 1.570 de 26 de março de 1997, que depois de cinco edições foi convertida na Lei 9.494/97, e delineou os novos contornos das regras que disciplinam a extensão territorial da coisa julgada coletiva.

Tal lei alterou o já mencionado art. 16 da LACP⁴⁷, que passou a restringir o alcance da coisa julgada aos limites da competência territorial do órgão prolator.

A modificação, que teve por finalidade restringir o alcance das sentenças proferidas em ações coletivas aos limites territoriais da competência do juiz sentenciante, abarcou apenas as demandas que tratam de direitos trasindividuais. Não alcançando as demandas que versavam sobre direitos individuais homogêneos, haja vista que normas específicas do CDC disciplinam a matéria para esta espécie de interesses.

A alteração, a priori, se coaduna perfeitamente apenas com a hipótese prevista no inciso I do art. 103, que utiliza o termo *erga omnes*, enquanto o inciso II adota o termo *ultra partes* quando trata dos limites subjetivos da sentença. Contudo, a analogia permite que se utilizasse a regra também para os interesses coletivos *stricto sensu* por possuírem regramento idêntico. No mesmo sentido é a opinião de Grinover⁴⁸:

⁴⁶ Art. 16 da LACP (Redação Original) - A sentença civil fará coisa julgada *erga omnes*, exceto se a ação for julgada improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova.

⁴⁷ Art. 16 da LACP (Redação dada pela Lei 9494/97): A sentença civil fará coisa julgada *erga omnes*, nos limites da competência territorial do órgão prolator, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com o mesmo fundamento, valendo-se de nova prova.

⁴⁸ 42- Grinover, et al. (op. citada. P.848/849)

Percebe-se, pela análise conjunta dos mencionados artigos (16 da LACP e 93 e 103 do CDC), que o art. 16 da LACP só diz respeito ao regime da coisa julgada com relação aos interesses difusos (e, quando muito, coletivos), pois a permissão do *non liquet*, por insuficiência de provas, é limitada aos incs. I e II do art. 103, relativos exatamente aos interesses transindividuais... . Completamente diverso é o regime da coisa julgada nos interesses individuais homogêneos (inc. III do art. 103), em que o legislador adotou sistema próprio.

A reforma casuística foi alvo de duras críticas pela doutrina. Questionou-se, inicialmente, a hipótese de inconstitucionalidade formal, uma vez que a alteração legislativa se deu através da conversão de uma medida provisória em lei, sem atentar para os requisitos de relevância e urgência exigidos para edição de tal espécie normativa.

A limitação territorial também foi criticada no tocante à constitucionalidade material, alegou-se que ela ofenderia os princípios da igualdade e do acesso à jurisdição, ao criar um tratamento processual diferenciado para titulares do mesmo direito.

Em que pese à relevância das críticas, a discussão não chegou a ser efetivamente decidida no Supremo Tribunal Federal. Houve questionamentos que não resultaram numa conclusão sobre o tema. É o caso da ADIn 1.576-1, proposta pelo Partido Liberal com o objetivo de declarar a inconstitucionalidade da MP nº 1.570, que foi julgada prejudicada em virtude da reedição da medida provisória sem que houvesse o aditamento da inicial pelo requerente.

A decisão mais relevante no tocante às regras que determinam a limitação territorial da competência foi exarada nos autos dos REsp 1.243.887/PR⁴⁹, a qual

⁴⁹ Ementa: DIREITO PROCESUAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, CPC). DIREITOS METAINDIVIDUAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APADECO X BANESTADO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO/LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL. FORO COMPETENTE. ALCANCE OBJETIVO E SUBJETIVO DOS EFEITOS DA SENTENÇA COLETIVA. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. IMPROPRIEDADE. REVISÃO JURISPRUDENCIAL. LIMITAÇÃO AOS ASSOCIADOS. INVIABILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA.

1. Para efeitos do art. 543 do CPC:

1.1 A liquidação e execução da sentença individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva podem ser ajuizadas no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474 do CPC e 93 e 103, CDC).

1.2 A sentença genérica proferida na ação coletiva ajuizada pela Apadeco, que condenou o Banestado ao pagamento dos chamados expurgos inflacionários sobre cadernetas de poupança, dispôs que seus efeitos alcançariam todos os poupadores da instituição financeira do Estado do Paraná. Por isso descabe a alteração do seu alcance em sede de liquidação/execução individual, sob pena de vulneração da coisa julgada. Assim, não se aplica ao caso a limitação contida no art. 2º - A, Caput, da Lei nº 9.494/97.

2 Ressalva de fundamentação do Ministro Teori Albino Zavascki.

3 Recurso especial parcialmente conhecido e não provido. (grifo nosso)

reconheceu o direito de um correntista do Banco Banestado S.A. de liquidar e executar julgado coletivo no foro de seu domicílio, e não naquele em que fora emanada a decisão em sede de ACP.

A decisão do STJ expõe a crítica mais contundente que se faz à tentativa de limitar territorialmente o alcance da coisa julgada coletiva. Que afirma ser ineficaz por desprezar a natureza da coisa julgada, confundindo-a com a ideia de competência.

É impossível limitar a coisa julgada à competência territorial do órgão prolator da decisão, porquanto a coisa julgada é qualidade que se agrega aos efeitos da sentença, consiste na qualidade de conferir estabilidade aos seus efeitos. A imutabilidade do *decisium* não encontra fronteiras geográficas no interior do território nacional, uma vez que a jurisdição é una.

O que se pode limitar territorialmente é a competência dos órgãos jurisdicionais. E isso se faz como forma de garantir o acesso à justiça e o bom funcionamento do Poder Judiciário.

Desprezar a natureza do instituto da coisa julgada, estabelecendo-lhe limites territoriais pode criar situações absurdas. Como na hipótese de uma sentença proferida por magistrado estadual, que, em sede ação civil pública, determina o fim de determinada atividade potencialmente poluidora ao longo de um rio que corta diversos estados, se tornar ineficaz, até mesmo para seus municípios, em virtude de sentença proferida por juiz de outro estado, situado à montante, que em demanda similar garante a continuação da atividade.

Esclarecedora é a lição de Marinoni⁵⁰, quando afirma que:

Assim como uma pessoa divorciada não pode ser divorciada apenas na cidade onde foi prolatada a sentença de divórcio (passando a ser casada em outros municípios), uma sentença proferida em ação coletiva não pode ter seus efeitos limitados a certa porção do território nacional. Os efeitos da sentença operam-se onde devem operar-se, e não onde o legislador queira que eles se verifiquem. (Grifo nosso).

Conclui-se que, diferentemente da competência territorial, que cada órgão jurisdicional possui a sua; a jurisdição, Poder Estatal de processar e julgar demandas, é una e indivisível. E a sentença, instrumento pelo qual esse Poder Judiciário exerce sua

⁵⁰ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. (Op. citada. Pag. 734).

função, não pode ter sua validade determinada por fronteiras geográficas. Defender essa limitação no alcance do *decisium* é, indubitavelmente, restringir o espectro de atuação do Estado-juiz.

5 - CONSIDERAÇÕES FINAIS

As normas jurídicas que regem as ações coletivas representaram um grande avanço nos rumos do processo civil, pois instituíram um procedimento próprio e adequado à tutela jurisdicional dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos.

Como se pretendeu demonstrar, a coisa julgada ocupa posição de destaque no sistema que disciplina os interesses coletivos, exigindo grande esforço criativo/adaptativo dos estudiosos que laboram nessa seara para compatibilizar esse instituto tradicional à natureza dos novos direitos.

Tradicionalmente disciplinada no art. 472 do CPC, a coisa julgada tem a característica de ficar adstrita aos integrantes do litígio, não beneficiando nem prejudicando terceiros.

Contudo, a sistemática adotada pelas ações coletivas foi diversa. O critério *secundum eventum litis*, regra central da disciplina da coisa julgada coletiva, condiciona o alcance da *res judicata* ao resultado da demanda, sem considerar a necessidade de participação direta no processo.

Viu-se que o critério *secundum eventum probationis*, aplicável aos direitos essencialmente coletivos, determina que a sentença de improcedência, desde que não tenha por fundamento a insuficiência de provas, faz coisa julgada no âmbito das ações coletivas; impedindo que outra demanda com o mesmo pedido e causa de pedir seja proposta pelo mesmo autor ou por outro legitimado; mantendo-se, contudo, incólume os interesses individuais dos sujeitos que não participaram da ação. Já no caso de sentença improcedente por insuficiência de provas, não há formação de coisa julgada para qualquer legitimado ou interessado individual.

Apontou-se que esse último critério tem esteio na necessidade de salvaguardar os interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos da atuação fraudulenta ou negligente de algum legitimado.

Ressaltou-se que, no tocante aos direitos difusos, a coisa julgada é *erga omnes*, atingindo toda sociedade. Beneficiando inclusive os terceiros que tenham ingressado com ações individuais, desde que tenham solicitado a suspensão do prosseguimento do seu processo no prazo de trinta dias.

O tratamento dispensado aos interesses difusos praticamente se repete quando a discussão envolve direitos coletivo, salvo pelo fato da coisa julgada ser *ultra partes*, ou seja, limitada ao grupo, categoria ou classe que detém o interesse.

Finalmente, no que diz respeito aos direitos individuais homogêneos a coisa julgada será *erga omnes* apenas em caso de procedência, situação na qual mesmo os indivíduos que não participaram do processo podem proceder à liquidação/execução imediata. Enquanto na hipótese de improcedência se estende apenas para os legitimados coletivos e para os indivíduos que participaram do processo.

Numa síntese apertada, pode-se estabelecer o alcance da coisa julgada no processo coletivo segundo o resultado da ação. Se o pedido for procedente, independentemente da espécie de interesse em discussão, estende-se a imutabilidade a todos os interessados, ressalvados os que possuam ação individual em andamento. Se a decisão for de improcedência: não haverá coisa julgada se o fundamento for a falta de provas e, caso tenha qualquer outro fundamento, a imutabilidade alcançará todo o plano coletivo; resguardando-se, contudo, os interesses individuais dos componentes do grupo.

Demonstrou-se que os institutos processuais clássicos foram/estão sendo “aperfeiçoados” para melhor se adequar às características dos novos direitos que surgiram com advento da sociedade de massa. Entretanto, esses instrumentos, em decorrência do desconhecimento e de alguns interesses conservadores, ainda não alcançaram a utilidade esperada.

Constatou-se os avanços experimentados pela matéria através da ampliação do objeto das ações civis públicas que, na defesa dos direitos fundamentais, pode desconsiderar o clássico limite imposto pela discricionariedade ao controle judiciário dos atos administrativos.

A decisão paradigmática prolatada pelo STJ nos autos REsp 1.243.887/PR, reforça que a atuação jurisdicional é fundamental para evolução do sistema. Nela o STJ reconheceu que o alcance da coisa julgada não fica adstrito aos limites geográficos definidos pela competência do órgão prolator do *decisium*.

De todo o exposto, conclui-se que o sistema brasileiro de normas relativas à coisa julgada é bastante evoluído. Entretanto, não se pode afirmar que a disciplina é perfeita e acabada. Ainda há muito a ser feito, a exemplo da nova dimensão conferida à coisa julgada *secundum eventum probationis* por doutrinadores da estirpe de Kazuo Watanabe e Ada Pellegrini. Que, no texto do Código Modelo de Processos Coletivos

para Ibero-américa⁵¹, defendem a restrição da coisa julgada, no âmbito das ações que versam sobre direitos essencialmente coletivos, aos limites da prova produzida. Viabilizando assim a propositura de nova ação coletiva quando da existência de novas provas.

⁵¹ Ressalte-se que o Código Modelo de Processos Coletivos para Ibero-américa não vincula o ordenamento jurídico nacional. Funciona apenas como orientação para o desenvolvimento da disciplina do processo coletivo no âmbito de países com a mesma tradição jurídica.

REFERÊNCIAS

ALONSO JR, Hamilton, A Ampliação do Objeto das Ações Cíveis Públicas na Implementação dos Direitos Fundamentais. In: __. **A Ação cível Pública Após 20 anos: efetividade e Desafios**. São Paulo: Editora Moderna, 2005.

AMENDOEIRA JR., Sidnei. **Manual de Direito Processual Civil**. Vol. 2: Teoria Geral dos Recursos; Recursos em Espécie; Ações Impugnativas Autônomas; Liquidação e Cumprimento da Sentença. São Paulo: Saraiva, 2012.

DELLORE, Luiz. **Da ampliação dos limites objetivos da coisa julgada no novo Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/242942/000939981.pdf?sequence=3>. Acessado em 16 de dezembro de 2013.

DIDIER JR, Fredie. ZANETTI JR, Hermes. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. IV: Processo Coletivo. 7ª ed. Salvador: Editora Jus Podivm, 2012.

DIDIER JR, Fredie; OLIVEIRA, Rafael; BRAGA, Paulo Sarno. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. II: Teoria da Prova, Direito Probatório, Teoria do Precedente, Decisão Judicial, Coisa Julgada e Antecipação dos Efeitos da Tutela. 7ª ed. Salvador: Editora Jus Podivm, 2012.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Direito processual civil esquematizado**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Direito Processual Coletivo. Curso de Pós-Graduação em Direito Processual Civil. **Módulo As Grandes Transformações do Direito Processual Civil**. Aula 07. Disponível em http://arquivos.unama.br/professores/iuvb/AulasAnteriores/DireitoProcessual/PROCESSO CIVIL/DP_Aula07_Obrigatoria.pdf. Acessado em 10 de dezembro de 2013.

GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Código de Defesa Comentado pelos Autores do Anteprojeto**. 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada**. Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires; Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 e notas relativas ao direito brasileiro vigente de Ada Pellegrini Grinover. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação Civil Pública: em defesa do meio ambiente, patrimônio cultural e dos consumidores (Lei 7.347 e legislação complementar)**. 2ª ed, rev. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1992.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do Processo de Conhecimento**. 4ª ed. Ver., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

PIZZOL, Patrícia Miranda. **Coisa Julgada nas Ações Coletivas**. Disponível em http://www.pucsp.br/tutelacoletiva/download/artigo_patricia.pdf. Acessado em 09 de agosto de 2013.

RODRIGUES, Roberto de Aragão Ribeiro. **Notas Sobre a Coisa Julgada nas Ações Coletivas**. RePro – Revista de Processo, São Paulo, v.207, maio de 2012.

ROQUE, Andre Vasconcelos. **O que significa representatividade adequada? Um estudo de direito comparado**. Disponível em <http://www.arcos.org.br/periodicos/revista-eletronica-de-direito-processual/volume-iv/o-que-significa-representatividade-adequada-um-estudo-de-direito-comparado>.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da; Gomes, Fábio Luiz. **Teoria Geral do Processo Civil** – São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Coletivo: Tutela de Direitos Coletivos e Tutela Coletiva de Direitos**. 3 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

ANEXO A – Anteprojeto de Código Modelo de Processos Coletivos para Ibero-América

2ª Versão, revista pela Comissão de Revisão:

- Ada Pellegrini Grinover
- Aluisio Gonçalves de Castro Mendes
- Anibal Quiroga León
- Antonio Gidi
- Enrique M. Falcon
- José Luiz Vázquez Sotelo
- Kazuo Watanabe
- Ramiro Bejarano Guzmán
- Roberto Berizonce
- Sergio Artavia

Capítulo I – Disposições gerais

Art. 1º. A ação coletiva será exercida para a tutela de:

I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos os transindividuais, de natureza indivisível, de que seja titular um grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas por circunstâncias de fato ou, entre si ou com a parte contrária, por uma relação jurídica base;

II - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendido o conjunto de direitos subjetivos individuais, decorrentes de origem comum, de que sejam titulares os membros de um grupo, categoria ou classe.

Art. 2º. São requisitos da demanda coletiva:

I – a adequada representatividade do legitimado;

II – a relevância social da tutela coletiva, caracterizada pela natureza do bem jurídico, pelas características da lesão ou pelo elevado número de pessoas atingidas.

Par. 1º. Para a tutela dos interesses ou direitos individuais homogêneos, além dos requisitos indicados nos n. I e II deste artigo, é também necessária a aferição da predominância das questões comuns sobre as individuais e da utilidade da tutela coletiva no caso concreto.

Par.2º. Na análise da representatividade adequada o juiz deverá analisar dados como:

- a – a credibilidade, capacidade, prestígio e experiência do legitimado;
- b – seu histórico na proteção judicial e extrajudicial dos interesses ou direitos dos membros do grupo, categoria ou classe;
- c – sua conduta em outros processos coletivos;
- d – sua capacidade financeira para a condução do processo coletivo;

e – a coincidência entre os interesses dos membros do grupo, categoria ou classe e o objeto da demanda;

f – o tempo de instituição da associação e a representatividade desta ou da pessoa física perante o grupo, categoria ou classe.

Art. 3º. São legitimados concorrentemente à ação coletiva:

I – o cidadão, para a defesa dos interesses ou direitos difusos de que seja titular um grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas por circunstâncias de fato;

II – o membro do grupo, categoria ou classe, para a defesa dos interesses ou direitos difusos de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base e para a defesa de interesses ou direitos individuais homogêneos;

III - o Ministério Público e o Defensor do Povo;

IV – as pessoas jurídicas de direito público interno;

V - as entidades e órgãos da Administração Pública, direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinados à defesa dos interesses e direitos protegidos por este código;

VI – as entidades sindicais, para a defesa dos interesses e direitos da categoria;

VII - as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos neste código, dispensada a autorização assemblear.

Par. 1º. O requisito da pré-constituição pode ser dispensado pelo juiz, quando haja manifesto interesse social evidenciado pela dimensão ou característica do dano, ou pela relevância do bem jurídico a ser protegido.

Par. 2º. Será admitido o litisconsórcio facultativo entre os legitimados.

Par. 3º. Em caso de relevante interesse social, o Ministério Público, se não ajuizar a ação ou não intervier no processo como parte, atuará obrigatoriamente como fiscal da lei.

Par.4º. Em caso de inexistência do requisito da representatividade adequada, de desistência infundada ou abandono da ação por pessoa física ou associação legitimada, o juiz notificará o Ministério Público e, na medida do possível, outros legitimados adequados para o caso a fim de que assumam, querendo, a titularidade da ação.

Par.5º. O Ministério Público e os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso administrativo de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial.

Capítulo II – Dos provimentos jurisdicionais

Art. 4º. Para a defesa dos direitos e interesses protegidos por este código são admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela.

Art. 5º. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, com base em prova consistente, se convença da verossimilhança da alegação e

I - haja fundado receio de ineficácia do provimento final ou

II – fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do demandado.

Par. 1º. Não se concederá a antecipação da tutela se houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, a menos que, num juízo de ponderação dos valores em jogo, a denegação da medida signifique sacrifício irrazoável de bem jurídico relevante.

Par. 2º. Na decisão que antecipar a tutela, o juiz indicará, de modo claro e preciso, as razões de seu convencimento.

Par. 3º. A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada.

Par. 4º. Se não houver controvérsia quanto à parte antecipada na decisão liminar, após a oportunidade de contraditório esta se tornará definitiva e fará coisa julgada, prosseguindo o processo, se for o caso, para julgamento dos demais pontos ou questões postos na demanda.

Art. 6º. Na ação condenatória à reparação dos danos provocados ao bem indivisivelmente considerado, a indenização reverterá ao Fundo dos Direitos de Grupo, administrado por um Conselho Gestor governamental, de que participarão necessariamente membros do Ministério Público, juízes e representantes da comunidade, sendo seus recursos destinados à reconstituição dos bens lesados ou, não sendo possível, à realização de atividades tendentes a minimizar a lesão ou a evitar que se repita, dentre outras que beneficiem o bem jurídico prejudicado.

Par. 1º. O Fundo será notificado da propositura de toda ação coletiva e sobre as decisões mais importantes do processo e poderá intervir nos processos coletivos em qualquer tempo e grau de jurisdição para demonstrar a inadequação do representante ou auxiliá-lo na tutela dos interesses ou direitos do grupo, categoria ou classe;

Par. 2º. O Fundo manterá registros que especifiquem a origem e a destinação dos recursos e indicará a variedade dos bens jurídicos a serem tutelados e seu âmbito regional;

Par.3º. Dependendo da especificidade do bem jurídico afetado, da extensão territorial abrangida e de outras circunstâncias consideradas relevantes, o juiz especificará, em decisão fundamentada, a destinação da indenização e as providências a serem tomadas para a reconstituição dos bens lesados ou a realização de atividades tendentes a minimizar a lesão ou a evitar que se repita, dentre outras que beneficiem o bem jurídico prejudicado;

Par. 4º. A decisão que especificar a destinação da indenização indicará, de modo claro e preciso, as medidas a serem tomadas pelo Conselho Gestor do Fundo, bem como um prazo razoável para que tais medidas sejam concretizadas;

Par. 5º. Vencido o prazo fixado pelo juiz, o Conselho Gestor do Fundo apresentará relatório das atividades realizadas, facultada, conforme o caso, a solicitação de sua prorrogação, para complementar as medidas determinadas na decisão judicial.

Art. 7º. Na ação que tenha por objeto o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

Par. 1º. A conversão da obrigação em perdas e danos somente será admissível se por elas optar o autor ou se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente.

Par. 2º. A indenização por perdas e danos se fará sem prejuízo da multa.

Par. 3º. O juiz poderá, na hipótese de antecipação de tutela ou na sentença, impor multa diária ao demandado, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando prazo razoável para o cumprimento do preceito.

Par. 4º. Para a tutela específica ou para a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz determinar as medidas necessárias, tais como busca e apreensão, remoção de coisas e pessoas, desfazimento de obra, impedimento de atividade nociva, além de requisição de força policial.

Art. 8º. Na ação que tenha por objeto a obrigação de entregar coisa, determinada ou indeterminada, aplicam-se, no que couber, as disposições do artigo anterior.

Capítulo III – Dos processos coletivos em geral

Art. 9º. É competente para a causa o foro:

I – do lugar onde ocorreu ou deva ocorrer o dano, quando de âmbito local;

II – da Capital, para os danos de âmbito regional ou nacional, aplicando-se as regras pertinentes de organização judiciária.

Art. 10. Nas ações coletivas, o pedido e a causa de pedir serão interpretados extensivamente.

Par. 1º. Ouvidas as partes, o juiz permitirá a emenda da inicial para alterar ou ampliar o objeto da demanda ou a causa de pedir.

Par. 2º. O juiz permitirá a alteração do objeto do processo a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, desde que seja realizada de boa-fé, não represente prejuízo injustificado para a parte contrária e o contraditório seja preservado.

Art. 11. Encerrada a fase postulatória, o juiz designará audiência preliminar, à qual comparecerão as partes ou seus procuradores, habilitados a transigir.

Par.1º. O juiz ouvirá as partes sobre os motivos e fundamentos da demanda e tentará a conciliação, sem prejuízo de sugerir outras formas adequadas de solução do conflito, como a mediação, a arbitragem e a avaliação neutra de terceiro.

Par.2º. Preservada a indisponibilidade do bem jurídico coletivo, as partes poderão transigir sobre o modo de cumprimento da obrigação.

Par. 3º. Obtida a conciliação, será homologada por sentença, que constituirá título executivo judicial.

Par. 4º. Não obtida a conciliação, sendo ela parcial, ou quando, por qualquer motivo, não for adotado outro meio de solução do conflito, o juiz, fundamentadamente:

I – decidirá se a ação tem condições de prosseguir na forma coletiva;

II - poderá separar os pedidos em ações coletivas distintas, voltadas à tutela, respectivamente, dos interesses ou direitos difusos e individuais homogêneos, 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, designando audiência de instrução e julgamento, se for o caso;

IV – esclarecerá os encargos das partes quanto à distribuição do ônus da prova, de acordo com o disposto no parágrafo 1º do artigo 14.

Art. 12. São admissíveis em juízo todos os meios de prova, desde que obtidos por meios lícitos, incluindo a prova estatística ou por amostragem.

Par. 1º. O ônus da prova incumbe à parte que detiver conhecimentos técnicos ou informações específicas sobre os fatos, ou maior facilidade em sua demonstração. Não obstante, se por razões de ordem econômica ou técnica, o ônus da prova não puder ser cumprido, o juiz determinará o que for necessário para suprir à deficiência e obter elementos probatórios indispensáveis para a sentença de

mérito, podendo solicitar perícias à entidade pública cujo objeto estiver ligado à matéria em debate, às custas da mesma. Se assim mesmo a prova não puder ser obtida, o juiz poderá ordenar sua realização, a cargo ao Fundo de Direitos de Grupo.

Par. 2º – Durante a fase instrutória, surgindo modificação de fato ou de direito relevante para o julgamento da causa, o juiz poderá rever, em decisão motivada, a distribuição do ônus da prova, concedido à parte a quem for atribuída a incumbência prazo razoável para a produção da prova, observado o contraditório em relação à parte contrária.

Par. 3º - O juiz poderá determinar de ofício a produção de provas, observado o contraditório.

Art.13. O juiz decidirá desde logo a demanda pelo mérito, quando não houver necessidade de produção de prova.

Parágrafo único. O juiz poderá decidir desde logo parte da demanda, quando não houver necessidade de produção de prova, sempre que isso não importe em prejulgamento direto ou indireto do litígio que continuar pendente de decisão, prosseguindo o processo para a instrução e julgamento em relação aos demais pedidos em autos complementares.

Art. 14. Decorridos 60 (sessenta) dias da passagem em julgado da sentença de procedência, sem que a pessoa física ou a associação autora lhe promova a liquidação e execução, deverá fazê-lo o Ministério Público, quando se tratar de interesse público relevante, facultada igual iniciativa, em todos os casos, aos demais legitimados.

Art. 15. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença condenará o demandado, se vencido, nas custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, bem como em honorários de advogados.

Par. 1º. No cálculo dos honorários, o juiz levará em consideração a vantagem para o grupo, categoria ou classe, a quantidade e qualidade do trabalho desenvolvido pelo advogado e a complexidade da causa.

Par. 2º. Se o legitimado for pessoa física, sindicato ou associação, o juiz poderá fixar gratificação financeira quando sua atuação tiver sido relevante na condução e êxito da ação coletiva.

Par. 3º- Os autores da ação coletiva não adiantarão custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, nem serão condenados, salvo comprovada má-fé, em honorários de advogados, custas e despesas processuais.

Par. 4º. Em caso de litigância de má-fé, a pessoa física, o sindicato ou a associação autora e os diretores responsáveis pela propositura da ação serão solidariamente condenados em honorários advocatícios e ao décuplo das custas, sem prejuízo da responsabilidade por perdas e danos.

Art. 16. O juiz deverá dar prioridade ao processamento da ação coletiva, quando haja manifesto interesse social evidenciado pela dimensão do dano ou pela relevância do bem jurídico a ser protegido.

Art. 17. A propositura da ação coletiva interrompe o prazo de prescrição das pretensões individuais e transindividuais direta ou indiretamente relacionadas com a controvérsia.

Art.18 – A apelação da sentença definitiva tem efeito meramente devolutivo, salvo quando a fundamentação for relevante e puder resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, hipótese em que o juiz pode atribuir ao recurso efeito suspensivo.

Art.19 – A execução é definitiva quando passada em julgado a sentença; e provisória, na pendência dos recursos cabíveis.

Par.1º – A execução provisória corre por conta e risco do exeqüente, que responde pelos prejuízos causados ao executado, em caso de reforma da sentença recorrida.

Par.2º – A execução provisória permite a prática de atos que importem em alienação do domínio ou levantamento do depósito em dinheiro.

Par.3º – A pedido do executado, o juiz pode suspender a execução provisória quando dela puder resultar lesão grave e de difícil reparação.

Capítulo IV – Da ação coletiva para a defesa

de interesses ou direitos individuais homogêneos

Art. 20. Os legitimados poderão propor, em nome próprio e no interesse das vítimas ou seus sucessores, dentre outras (art.4o), ação civil coletiva de responsabilidade pelos danos individualmente sofridos, de acordo com o disposto nos artigos seguintes.

Parágrafo único. A determinação dos interessados poderá ocorrer no momento da liquidação ou execução do julgado, não havendo necessidade de a petição inicial estar acompanhada da relação de membros do grupo, classe ou categoria. Conforme o caso, o juiz poderá determinar, ao réu ou a terceiro, a apresentação da relação e dados de pessoas que se enquadram no grupo, categoria ou classe.

Art. 21. Estando em termos a petição inicial, o juiz ordenará a citação do réu e a publicação de edital no órgão oficial, a fim de que os interessados possam intervir no processo como assistentes ou coadjuvantes.

Par. 1º – Sem prejuízo da publicação do edital, o juiz determinará sejam os órgãos e entidades de defesa dos interesses ou direitos protegidos neste Código cientificados da existência da demanda coletiva e de seu trânsito em julgado a fim de que cumpram o disposto no caput deste artigo.

Par. 2º – Quando for possível a execução do julgado, ainda que provisória, ou estiver preclusa a decisão antecipatória dos efeitos da tutela pretendida, o juiz determinará a publicação de edital no órgão oficial, às custas do demandado, impondo-lhe, também, o dever de divulgar nova informação pelos meios de comunicação social, observado o critério da modicidade do custo. Sem prejuízo das referidas providências, o juízo providenciará a comunicação aos órgãos e entidades de defesa dos interesses ou direitos protegidos neste código, para efeito do disposto no parágrafo anterior.

Par. 3º -. Os intervenientes não poderão discutir suas pretensões individuais no processo coletivo de conhecimento.

Art. 22. Em caso de procedência do pedido, a condenação poderá ser genérica, fixando a responsabilidade do demandado pelos danos causados e o dever de indenizar.

Par. 1º . Sempre que possível, o juiz calculará o valor da indenização individual devida a cada membro do grupo na própria ação coletiva

Par. 2º. Quando o valor dos danos individuais sofridos pelos membros do grupo for uniforme, prevalentemente uniforme ou puder ser reduzido a uma fórmula matemática, a sentença coletiva indicará o valor ou a fórmula de cálculo da indenização individual.

Par.3º - O membro do grupo que considerar que o valor da indenização individual ou a fórmula para seu cálculo diverso do estabelecido na sentença coletiva, poderá propor ação individual de liquidação.

Art. 23. A liquidação e a execução de sentença poderão ser promovidas pela vítima e seus sucessores, assim como pelos legitimados à ação coletiva.

Parágrafo único. Na liquidação da sentença, que poderá ser promovida no foro do domicílio do liquidante, caberá a este provar, tão só, o dano pessoal, o nexo de causalidade e o montante da indenização.

Art. 24. Decorrido o prazo de um ano sem habilitação de interessados em número compatível com a gravidade do dano, poderão os legitimados do artigo 3o promover a liquidação e execução coletiva da indenização devida pelos danos causados.

Par. 1º. O valor da indenização será fixado de acordo com o dano globalmente causado, que será demonstrado por todas as provas admitidas em direito. Sendo a produção de provas difícil ou impossível, em razão da extensão do dano ou de sua complexidade, o valor da indenização será fixado por arbitramento.

Par. 2º. Quando não for possível a identificação dos interessados, o produto da indenização reverterá para o Fundo de Direitos de Grupo.

Art. 25. A execução poderá ser coletiva, sendo promovida pelos legitimados à ação coletiva, abrangendo as vítimas cujas indenizações já tiverem sido fixadas em liquidação, sem prejuízo do ajuizamento de outras execuções.

Par.1º. A execução coletiva far-se-á com base em certidão das decisões de liquidação, da qual constará a ocorrência, ou não, do trânsito em julgado.

Par. 2º. É competente para a execução o juízo:

I - da liquidação da sentença ou da ação condenatória, no caso de execução individual;

II - da ação condenatória, quando coletiva a execução.

Art. 26. Em caso de concurso de créditos decorrentes de condenação de que trata o artigo 6o e de indenizações pelos prejuízos individuais resultantes do mesmo evento danoso, estas terão preferência no pagamento.

Parágrafo único. Para efeito do disposto neste artigo, a destinação da importância recolhida ao fundo ficará sustada enquanto pendentes de decisão de segundo grau as ações de indenização pelos danos individuais, salvo na hipótese de o patrimônio do devedor ser manifestamente suficiente para responder pela integralidade das dívidas.

Capítulo V - Da coisa julgada, da litispendência e da conexão

Art. 27. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada *erga omnes*, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova.

Par. 1º. Mesmo na hipótese de improcedência fundada nas provas produzidas, qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento, quando surgir prova nova, superveniente, que não poderia ter sido produzida no processo.

Par. 2º - Tratando-se de interesses ou direitos individuais homogêneos, em caso de improcedência do pedido, os interessados poderão propor ação de indenização a título individual.

Par. 3º. Os efeitos da coisa julgada nas ações em defesa de interesses ou direitos difusos não prejudicarão as ações de indenização por danos pessoalmente sofridos, propostas

individualmente ou na forma prevista neste código, mas, se procedente o pedido, beneficiarão as vítimas e seus sucessores, que poderão proceder à liquidação e à execução, nos termos dos artigos 22 a 24.

Par. 4º. Aplica-se o disposto no parágrafo anterior à sentença penal condenatória.

Par. 5º. A competência territorial do órgão julgador não representará limitação para a coisa julgada *erga omnes*.

Art. 28. Nas relações jurídicas continuativas, se sobrevier modificação no estado de fato ou de direito, a parte poderá pedir a revisão do que foi estatuído por sentença.

Art. 29. A primeira ação coletiva induz litispendência para as demais ações coletivas que tenham por objeto controvérsia sobre o mesmo bem jurídico, mesmo sendo diferentes o legitimado ativo e a causa de pedir.

Art. 30. Se houver conexão entre as causas coletivas, ficará prevento o juízo que conheceu da primeira ação, podendo ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar a reunião de todos os processos, mesmo que nestes não atuem integralmente os mesmos sujeitos processuais.

Art. 31. A ação coletiva não induz litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada coletiva (art.27) não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência efetiva da ação coletiva.

Capítulo VI – Da ação coletiva passiva

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 incompatível.

Capítulo VII – Disposições finais

Art. 36. Este código será interpretado de forma aberta e flexível, compatível com a tutela coletiva dos interesses e direitos de que trata.

Art. 37. Aplicam-se subsidiariamente, no que não forem incompatíveis, as disposições do Código de Processo Civil e legislação especial pertinente.

Março de 2005.

ANEXO B - Anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos

Capítulo I – Das ações coletivas

Art. 1º. Da tutela jurisdicional coletiva – A tutela jurisdicional coletiva é exercida por intermédio da ação civil pública (Capítulo II, Seções I e II), da ação coletiva passiva (Cap. III), do mandado de segurança coletivo (Capítulo IV), do mandado de injunção coletivo (Capítulo V) e das ações populares (Capítulo VI, Seções I e II), sem prejuízo de outras ações criadas por lei.

Art. 2o. Efetividade da tutela jurisdicional – Para a defesa dos direitos e interesses protegidos por este Código são admissíveis todas as espécies de ações e provimentos capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela.

Art. 3º. Objeto da tutela coletiva - A ação coletiva será exercida para a tutela de:

I – interesses ou direitos difusos, assim entendidos os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

II – interesses ou direitos coletivos, assim entendidos os transindividuais, de natureza indivisível, de que seja titular um grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas, entre si ou com a parte contrária, por uma relação jurídica base;

III – interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os direitos subjetivos decorrentes de origem comum.

Parágrafo único. Não se admitirá ação coletiva que tenha como pedido a declaração de inconstitucionalidade, mas esta poderá ser objeto de questão prejudicial, pela via do controle difuso.

Art. 4º - Pedido e causa de pedir – Nas ações coletivas, a causa de pedir e o pedido serão interpretados extensivamente, em conformidade com o bem jurídico a ser protegido.

Parágrafo único. A requerimento da parte interessada, até a prolação da sentença, o juiz permitirá a alteração do pedido ou da causa de pedir, desde que seja realizada de boa-fé, não represente prejuízo injustificado para a parte contrária e o contraditório seja preservado, mediante possibilidade de nova manifestação de quem figure no pólo passivo da demanda, no prazo de 5 (cinco) dias.

Art. 5º. Relação entre ações coletivas – Observado o disposto no artigo 21, as causas coletivas de qualquer espécie deverão ser reunidas, de ofício ou a requerimento das partes, ficando prevento o juízo perante o qual a demanda foi distribuída em primeiro lugar, quando houver:

I – conexão, pela identidade de pedido ou causa de pedir, conquanto diferentes as partes;

II – continência, pela identidade de partes e causa de pedir, sendo o pedido de uma das ações mais abrangente do que o das demais;

III – litispendência, pela identidade de partes, pedido e causa de pedir.

Par. 1º. Nas hipóteses dos incisos II e III, as partes serão consideradas idênticas, conquanto diferentes sejam os legitimados ativos e, para os fins da ação prevista no Capítulo III, conquanto diferentes os legitimados passivos.

Par. 2º. Na análise da identidade do pedido e da causa de pedir, será considerada a identidade do bem jurídico a ser protegido.

Par. 3º – Na hipótese do inciso III, o juízo prevento poderá determinar a reunião de processos, para julgamento conjunto, ou extinguir as demandas que comprometam o regular andamento do processo, facultada às partes, neste caso, a atuação como assistentes litisconsorciais na demanda que prosseguir.

Art. 6º . Relação entre ação coletiva e ações individuais – A ação coletiva não induz litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada coletiva (art. 12 deste Código) não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência efetiva da ação coletiva nos autos da ação individual.

Par. 1o . Cabe ao demandado informar o juízo da ação individual sobre a existência de ação 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 a demanda individual ser rejeitada.

Par. 2o . A suspensão do processo individual perdurará até o trânsito em julgado da sentença coletiva, facultado ao autor requerer a retomada do curso do processo individual, a qualquer tempo, independentemente da anuência do réu, hipótese em que não poderá mais beneficiar-se da sentença coletiva.

Art. 7o. Comunicação sobre processos repetitivos. O juiz, tendo conhecimento da existência de diversos processos individuais correndo contra o mesmo demandado e incidindo sobre idêntico bem jurídico, notificará o Ministério Público e, na medida do possível, outros representantes adequados (art. 19, par. 1o, deste Código), a fim de que proponham, querendo, ação coletiva, ressalvada aos autores individuais a faculdade prevista no artigo anterior.

Parágrafo único. Caso o Ministério Público não promova a ação coletiva, no prazo de 90 (noventa) dias, o juiz fará remessa das peças dos processos individuais ao procurador-geral, e este ajuizará a ação coletiva, designará outro órgão do Ministério Público para fazê-lo, ou insistirá, motivadamente, na não apresentação da demanda, informando o juiz.

Art. 8o . Efeitos da citação –A citação válida para a ação coletiva interrompe o prazo de prescrição das pretensões individuais e transindividuais direta ou indiretamente relacionadas com a controvérsia, retroagindo o efeito à data da propositura da demanda.

Art. 9o. Prioridade de processamento – O juiz deverá dar prioridade ao processamento da ação coletiva.

Art. 10. Provas – São admissíveis em juízo todos os meios de prova, desde que obtidos por meios lícitos, incluindo a prova estatística ou por amostragem.

Par. 1o. O ônus da prova incumbe à parte que detiver conhecimentos técnicos ou informações específicas sobre os fatos, ou maior facilidade em sua demonstração.

Par. 2o. Durante a fase instrutória, surgindo modificação de fato ou de direito relevante para o julgamento da causa, o juiz poderá rever, em decisão motivada, a distribuição do ônus da prova, concedendo à parte a quem for atribuída a incumbência prazo razoável para a produção da prova, observado o contraditório em relação à parte contrária.

Par. 3o. O juiz poderá determinar de ofício a produção de provas, observado o contraditório.

Art. 11. Motivação das decisões judiciais. Todas as decisões deverão ser especificamente fundamentadas, especialmente quanto aos conceitos jurídicos indeterminados.

Parágrafo único. Na sentença de improcedência, o juiz deverá explicitar, no dispositivo, se rejeita a demanda por insuficiência de provas.

Art. 12. Coisa julgada – Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada *erga omnes*, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova.

Par. 1o. Mesmo na hipótese de improcedência fundada nas provas produzidas, qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento, no prazo de 2 (dois) anos contados da descoberta de prova nova, superveniente, que não poderia ser produzida no processo, desde que idônea, por si só, para mudar seu resultado.

Par. 2o. Tratando-se de interesses ou direitos individuais homogêneos (art. 3º, III, deste Código), em caso de improcedência do pedido, os interessados poderão propor ação a título individual, salvo quando a ação coletiva tiver sido ajuizada por sindicato, como substituto processual da categoria.

Par. 3o. Os efeitos da coisa julgada nas ações em defesa de interesses ou direitos difusos ou coletivos (art. 3º, I e II, deste Código) não prejudicarão as ações de indenização por danos pessoalmente sofridos, propostas individualmente ou na forma prevista neste código, mas, se procedente o pedido, beneficiarão as vítimas e seus sucessores, que poderão proceder à liquidação e à execução, nos termos dos arts. 28 e 29 deste Código.

Par. 4o. Aplica-se o disposto no parágrafo anterior à sentença penal condenatória.

Par. 5o. A competência territorial do órgão julgador não representará limitação para a coisa julgada *erga omnes* de índole nacional ou regional.

Art. 13. Efeitos do recurso da sentença definitiva – O recurso interposto contra a sentença tem efeito meramente devolutivo, salvo quando a fundamentação for relevante e puder resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, hipótese em que o juiz pode atribuir ao recurso efeito suspensivo.

Art. 14. Legitimação à liquidação e execução da sentença condenatória – Decorridos 180 (cento e oitenta) dias da passagem em julgado da sentença de procedência, sem que o autor promova a liquidação ou execução, deverá fazê-lo o Ministério Público, quando se tratar de interesse público relevante, facultada igual iniciativa, em todos os casos, aos demais legitimados.

Art. 15. Execução definitiva e execução provisória – A execução é definitiva quando passada em julgado a sentença; e provisória, na pendência dos recursos cabíveis.

Par. 1.º. A execução provisória corre por conta e risco do exequente, que responde pelos prejuízos

causados ao executado, em caso de reforma da sentença recorrida.

Par. 2o. A execução provisória permite a prática de atos que importem em alienação do domínio ou levantamento do depósito em dinheiro.

Par. 3o. A pedido do executado, o juiz pode suspender a execução provisória quando dela puder resultar lesão grave e de difícil reparação.

Art 16. Custas e honorários – **Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença condenará o demandado, se vencido, nas custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, bem como em honorários de advogados.**

Par. 1o O Poder Público, quando demandado e vencido, incorrerá na condenação prevista neste artigo.

Par. 2o . No cálculo dos honorários, o juiz levará em consideração a vantagem para o grupo, categoria ou classe, a quantidade e qualidade do trabalho desenvolvido pelo advogado e a complexidade da causa.

Par. 3o. Se o legitimado for pessoa física, sindicato ou associação, o juiz poderá fixar gratificação financeira quando sua atuação tiver sido relevante na condução e êxito da ação coletiva.

Par. 4o. Os autores da ação coletiva não adiantarão custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, nem serão condenados, salvo comprovada má-fé, em honorários de advogados, custas e despesas processuais.

Par. 5o. 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.

Art 17. Juízos especializados – **Sempre que possível, as ações coletivas de que trata este Código serão processadas e julgadas em juízos especializados.**

Capítulo II – Da ação civil pública

Seção I – Disposições gerais

Art. 18. Cabimento da ação civil pública - **A ação civil pública será exercida para a tutela dos interesses e direitos mencionados no artigo 3º deste Código.**

Art. 19. Legitimação ativa. São legitimados concorrentemente à ação civil pública:

I – qualquer pessoa física, para a defesa dos interesses ou direitos difusos;

II – o membro do grupo, categoria ou classe, para a defesa dos interesses ou direitos coletivos e individuais homogêneos;

III - o Ministério Público, para a defesa dos interesses ou direitos difusos e coletivos, bem como dos individuais homogêneos de relevante interesse social;

IV – a Defensoria Pública, para a defesa dos interesses ou direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, quando os membros do grupo, categoria ou classe de pessoas forem predominantemente hipossuficientes;

V – as pessoas jurídicas de direito público interno, para a defesa dos interesses ou direitos difusos e, quando relacionados com suas funções, dos coletivos e individuais homogêneos;

VI - as entidades e órgãos da Administração Pública, direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinados à defesa dos interesses e direitos protegidos por este Código;

VII – as entidades sindicais e de fiscalização do exercício das profissões, para a defesa dos interesses e direitos ligados à categoria;

VIII - os partidos políticos com representação no Congresso Nacional, nas Assembléias Legislativas ou nas Câmaras Municipais, conforme o âmbito do objeto da demanda, para a defesa de direitos e interesses ligados a seus fins institucionais;

IX - as associações civis e as fundações de direito privado que atendam aos seguintes requisitos:

a) estarem legalmente constituídas há pelo menos um ano na data do ajuizamento da demanda;

b) incluírem entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos neste Código;

c) demonstrarem a realização efetiva de atividades concretas em prol dos interesses e direitos incluídos em seus fins institucionais;

d) terem, conforme seja sua atuação de âmbito nacional, estadual ou local, respectivamente, 1.000, 500 ou 150 associados.

Par. 1º. Na defesa dos direitos ou interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, os legitimados deverão demonstrar a relevância do interesse social e, quando se tratar de direitos coletivos e individuais homogêneos, a coincidência entre os interesses do grupo, categoria ou classe e o objeto da demanda;

Par. 2º. Em relação às associações civis e às fundações de direito privado:

a) é dispensada a autorização, assemblear ou pessoal, dos membros ou associados;

b) é dispensada a apresentação do rol nominal dos associados, bastando a indicação de seu número, salvo na hipótese de dúvidas em relação ao atendimento do requisito constante do

inciso IX do parágrafo 1º deste artigo, caso em que o juiz poderá determinar seja apresentado o rol nominal dos associados, sob pena de indeferimento da inicial.

c) o requisito da pré-constituição pode ser dispensado pelo juiz, quando haja manifesto interesse social evidenciado pela dimensão ou característica do dano, ou pela relevância do bem jurídico a ser protegido.

Par. 3o. Será admitido o litisconsórcio facultativo entre os legitimados.

Par. 4o. Em caso de relevante interesse social, o Ministério Público, se não ajuizar a ação ou não intervier no processo como parte, atuará obrigatoriamente como fiscal da lei.

Par. 5o. Em caso de vício de legitimação, desistência infundada ou abandono da ação, o juiz notificará o Ministério Público e, na medida do possível, outros legitimados para o caso a fim de que assumam, querendo, a titularidade da ação.

Par. 6o. Em caso de inércia do Ministério Público, aplica-se o disposto no parágrafo único do art. 7º deste Código.

Par. 7º. O Ministério Público e os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de conduta às exigências legais, mediante cominações, com eficácia de título executivo extrajudicial, sem prejuízo da possibilidade de homologação judicial do compromisso, se assim requererem as partes.

Art. 20. Competência territorial – É absolutamente competente para a causa o foro:

I – do lugar onde ocorreu ou deva ocorrer o dano, quando de âmbito local;

II – de qualquer das comarcas, quando o dano de âmbito regional compreender até 3 (três) Municípios, aplicando-se no caso as regras de prevenção;

III - da Capital do Estado, para os danos de âmbito regional, compreendendo 4 (quatro) ou mais municípios;

IV – de uma das Capitais do Estado, quando os danos de âmbito interestadual compreenderem até 3 (três) Estados, aplicando-se no caso as regras de prevenção;

IV- do Distrito Federal, para os danos de âmbito interestadual que compreendam mais de 3 (três) Estados, ou de âmbito nacional.

Parágrafo único. Ajuizada a demanda perante juiz territorialmente incompetente, este remeterá incontinenti os autos ao juízo do foro competente, sendo vedada ao primeiro juiz a apreciação de pedido de antecipação de tutela.

Art. 21. Inquérito civil. O Ministério Público poderá instaurar, sob sua presidência, inquérito civil, nos termos do disposto em sua Lei Orgânica.

Par. 1o – Para o aproveitamento em juízo das peças informativas colhidas no inquérito civil, estas deverão ser submetidas a contraditório, conquanto diferido.

Par. 2.º. Nos casos em que a lei impuser sigilo, incumbe ao Ministério Público, ao inquirido e a seu advogado a manutenção do segredo.

Par. 3.º Se o órgão do Ministério Público, esgotadas todas as diligências, se convencer da inexistência de fundamento para a propositura de ação civil pública, promoverá o arquivamento dos autos do inquérito civil ou das peças informativas, fazendo-o fundamentadamente.

Par. 4.º Os demais legitimados (art. 21 deste Código) poderão recorrer da decisão de arquivamento ao Conselho Superior do Ministério Público, conforme dispuser o seu regimento.

Par. 5.º Se o órgão do Ministério Público entender conveniente, poderá encaminhar os autos do inquérito civil arquivado ou das peças informativas ao Conselho Superior do Ministério Público, para homologação.

Par. 6.º. O Conselho Superior do Ministério Público poderá avocar autos de inquérito civil arquivados com a finalidade de uniformização da atuação ministerial.

Art. 22. Da instrução da inicial – Para instruir a inicial, o legitimado poderá requerer às autoridades competentes as certidões e informações que julgar necessárias.

Par. 1º - As certidões e informações deverão ser fornecidas dentro de 15 (quinze) dias da entrega, sob recibo, dos respectivos requerimentos, e só poderão ser utilizados para a instrução da ação civil pública.

Par. 2º - Somente nos casos em que a defesa da intimidade ou o interesse social, devidamente justificados, exigirem o sigilo, poderá ser negada certidão ou informação.

Par. 3º - Ocorrendo a hipótese do parágrafo anterior, a ação poderá ser proposta desacompanhada das certidões ou informações negadas, cabendo ao juiz, após apreciar os motivos do indeferimento, requisitá-las; feita a requisição, o processo correrá em segredo de justiça, que cessará com o trânsito em julgado da sentença.

Art. 23 - Audiência preliminar – Encerrada a fase postulatória, o juiz designará audiência preliminar, à qual comparecerão as partes ou seus procuradores, habilitados a transigir.

Par. 1º. O juiz ouvirá as partes sobre os motivos e fundamentos da demanda e tentará a conciliação, sem prejuízo de sugerir outras formas adequadas de solução do conflito, como a mediação, a arbitragem e a avaliação neutra de terceiro.

Par. 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, sendo sua finalidade exclusiva a de orientá-las na tentativa de composição amigável do conflito.

Par. 3º. Preservada a indisponibilidade do bem jurídico coletivo, as partes poderão transigir sobre o modo de cumprimento da obrigação.

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

Par. 5º. Não obtida a conciliação, sendo ela parcial, ou quando, por qualquer motivo, não for adotado outro meio de solução do conflito, o juiz, fundamentadamente:

I – decidirá se a ação tem condições de prosseguir na forma coletiva, certificando-a como coletiva;

II – poderá separar os pedidos em ações coletivas distintas, voltadas à tutela, respectivamente, 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, designando audiência de instrução e julgamento, se for o caso;

IV – esclarecerá os encargos das partes quanto à distribuição do ônus da prova, de acordo com o disposto no par. 1º do art. 11 deste Código.

Art. 24. Ação indenizatória – Na ação condenatória à reparação dos danos provocados ao bem indivisivelmente considerado, a reparação consistirá em equivalente não pecuniário, destinado à compensação do dano sofrido, ou em indenização voltada à reparação do dano, a qual reverterá ao Fundo dos Direitos Difusos, Coletivos e Individuais Homogêneos, de natureza federal ou estadual, de acordo com o bem jurídico prejudicado (artigo.25 deste Código).

Par. 1º. Dependendo da especificidade do bem jurídico afetado, da extensão territorial abrangida e de outras circunstâncias consideradas relevantes, o juiz poderá especificar, em decisão fundamentada, a destinação da indenização e as providências a serem tomadas para a reconstituição dos bens lesados, podendo indicar a realização de atividades tendentes a minimizar a lesão ou a evitar que se repita, dentre outras que beneficiem o bem jurídico prejudicado;

Par. 2º. A decisão que especificar a destinação da indenização indicará, de modo claro e preciso, as medidas a serem tomadas pelo Conselho Gestor do Fundo, fixando prazo razoável para que as medidas sejam concretizadas;

Par. 3º. Vencido o prazo fixado pelo juiz, o Conselho Gestor do Fundo apresentará relatório das atividades realizadas, facultada, conforme o caso, a solicitação de sua prorrogação, para complementar as medidas determinadas na decisão judicial.

Par. 4º. Aplica-se ao descumprimento injustificado dos par.s 6º e 7º deste artigo o disposto no par. 1º.

Art. 25. Do Fundo dos Direitos Difusos, Coletivos e Individuais Homogêneos. O Fundo será administrado por um Conselho Gestor federal ou por Conselhos Gestores estaduais, dos quais participarão necessariamente membros do Ministério Público, juízes e representantes da comunidade, sendo seus recursos destinados à reconstituição dos bens lesados ou, não sendo possível, à realização de atividades tendentes a minimizar a lesão ou a evitar que se repita, dentre outras que beneficiem o bem jurídico prejudicado.

Par. 1º. Além da indenização oriunda da sentença condenatória, prevista no caput do artigo 24, e da execução pelos danos globalmente causados, de que trata o parágrafo 3 do artigo 33, ambos deste Código, constituem receita do Fundo o produto da arrecadação de multas e da indenização

devida quando não for possível o cumprimento da obrigação pactuada no compromisso de ajustamento de conduta.

Par. 2º. O representante legal do Fundo, considerado funcionário público para efeitos legais, responderá por sua atuação nas esferas administrativa, penal e civil.

Par. 3º. O Fundo será notificado da propositura de toda ação civil pública e sobre as decisões mais importantes do processo, podendo nele intervir em qualquer tempo e grau de jurisdição na função de “amicus curiae”.

Par. 4º. O Fundo manterá e divulgará registros que especifiquem a origem e a destinação dos recursos e indicará a variedade dos bens jurídicos a serem tutelados e seu âmbito regional;

Par. 5º. Semestralmente, o Fundo dará publicidade às suas demonstrações financeiras e atividades desenvolvida.

Seção II – Da ação civil pública para a defesa de interesses ou direitos individuais homogêneos

Art. 26. Da ação civil pública para a defesa de interesses ou direitos individuais homogêneos

– A ação civil pública para a defesa de interesses ou direitos individuais homogêneos será exercida para a tutela do conjunto de direitos subjetivos individuais, decorrentes de origem comum, de que sejam titulares os membros de um grupo, categoria ou classe.

Par. 1º. Para a tutela dos interesses ou direitos individuais homogêneos, além dos requisitos indicados no artigo 19 deste Código, é necessária a aferição da predominância das questões comuns sobre as individuais e da utilidade da tutela coletiva no caso concreto.

Par. 2º.. A determinação dos interessados poderá ocorrer no momento da liquidação ou execução do julgado, não havendo necessidade de a petição inicial estar acompanhada da relação de membros do grupo, classe ou categoria. Conforme o caso, o juiz poderá determinar, ao réu ou a terceiro, a apresentação da relação e dados de pessoas que se enquadram no grupo, categoria ou classe.

Art. 27. Ação de responsabilidade civil – Os legitimados poderão propor, em nome próprio e no interesse das vítimas ou seus sucessores, dentre outras (art. 2.º deste Código), ação civil pública de responsabilidade pelos danos individualmente sofridos, de acordo com o disposto nos artigos seguintes.

Art. 28. Citação e notificações – Estando em termos a petição inicial, o juiz ordenará a citação do réu e a publicação de edital no órgão oficial, a fim de que os interessados possam intervir no processo como assistentes.

Par. 1º. Sem prejuízo da publicação do edital, o juiz determinará sejam os órgãos e entidades de defesa dos interesses ou direitos protegidos neste Código notificados da existência da demanda coletiva e de seu trânsito em julgado.

Par. 2º. Concedida a tutela antecipada e sendo identificáveis os beneficiários, o juiz determinará ao demandado que informe os interessados sobre a opção de exercerem, ou não, o direito à fruição da medida.

Par. 3º. Descumprida a determinação judicial de que trata o parágrafo anterior, a tutela antecipada correrá por conta e risco do demandado, ressalvado o pagamento do principal.

Par. 4º. Quando for possível a execução do julgado, ainda que provisória, o juiz determinará a publicação de edital no órgão oficial, às custas do demandado, impondo-lhe, também, o dever de divulgar, pelos meios de comunicação social, nova informação, compatível com a extensão ou gravidade do dano, observado o critério da modicidade do custo. Sem prejuízo das referidas providências, o juízo providenciará a comunicação aos órgãos e entidades de defesa dos interesses ou direitos protegidos neste código.

Par. 5º. Os intervenientes não poderão discutir suas pretensões individuais no processo coletivo de conhecimento.

Art. 29. Efeitos da transação - As partes poderão transacionar, ressalvada aos membros do grupo, categoria ou classe a faculdade de não aderir à transação, propondo ação a título individual.

Art. 30 - Sentença condenatória – Sempre que possível, o juiz calculará na sentença o valor da indenização individual devida a cada membro do grupo, categoria ou classe.

Par. 2º. Quando o valor dos danos individuais sofridos pelos membros do grupo, categoria ou classe for uniforme, prevalentemente uniforme ou puder ser reduzido a uma fórmula matemática, a sentença coletiva indicará o valor ou a fórmula de cálculo da indenização individual.

Par. 3º. O membro do grupo, categoria ou classe que divergir quanto ao valor da indenização individual ou à fórmula para seu cálculo, estabelecidos na sentença coletiva, poderá propor ação individual de liquidação.

Par. 4º. 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. 31. Competência para a liquidação e execução – É competente para a liquidação e execução o juízo:

I - da ação condenatória ou da sede do legitimado à ação de conhecimento, quando coletiva a liquidação ou execução.

I – da ação condenatória ou do domicílio da vítima ou sucessor, no caso de liquidação ou execução individual.

Art. 32. Liquidação e execução coletivas – Sempre que possível, a liquidação e a execução serão coletivas, sendo promovidas pelos legitimados à ação de conhecimento.

Par. 1o. Os valores destinados ao pagamento das indenizações individuais serão depositados em instituição bancária oficial, abrindo-se conta remunerada e individualizada para cada beneficiário, regendo-se os respectivos saques, sem expedição de alvará, pelas normas aplicáveis aos depósitos bancários.

Par. 2o. Na hipótese de o exercício da ação coletiva ter ficado contratualmente vinculada ao pagamento de contribuição específica, o montante desta será deduzido dos valores destinados ao pagamento das indenizações individuais, ficando à disposição da entidade legitimada.

Art. 33. Liquidação e execução individuais. Quando não for possível a liquidação coletiva, a fixação dos danos e respectiva execução poderão ser promovidas individualmente, pela vítima e seus sucessores, assim como pelas associações, entidades sindicais e de fiscalização do exercício das profissões, autoras na ação de conhecimento, na qualidade de representantes, exigido o instrumento de mandato.

Par. 1o. Na liquidação da sentença caberá ao liquidante provar, tão só, o dano pessoal, o nexo de causalidade e o montante da indenização.

Par. 2º. A carta de sentença para a execução provisória poderá ser extraída em nome do credor, ainda que este não tenha integrado a lide no processo de conhecimento.

Art. 34. Liquidação e execução pelos danos globalmente causados – Decorrido o prazo de um ano sem habilitação de interessados em número compatível com a gravidade do dano, poderão os legitimados do artigo 18 deste Código promover a liquidação e execução coletiva da indenização devida pelos danos causados.

Par. 1o. O prazo previsto neste artigo prevalece sobre os prazos prescricionais aplicáveis à execução da sentença.

Par. 2o. O valor da indenização será fixado de acordo com o dano globalmente causado, que será

demonstrado por todas as provas admitidas em direito. Sendo a produção de provas difícil ou impossível, em razão da extensão do dano ou de sua complexidade, o valor da indenização será fixado por arbitramento.

Par. 3o – O produto da indenização reverterá ao Fundo (art. 26 deste Código), que o utilizará para finalidades conexas à proteção do grupo, categoria ou classe beneficiados pela sentença.

Art.35. Concurso de créditos – Em caso de concurso de créditos decorrentes de condenação de que trata o artigo 26 deste Código e de indenizações pelos prejuízos individuais resultantes do mesmo evento danoso, estas terão preferência no pagamento.

Parágrafo único. Para efeito do disposto neste artigo, a destinação da importância recolhida ao Fundo ficará sustada enquanto pendentes de decisão de segundo grau as ações de indenização pelos danos individuais, salvo na hipótese de o patrimônio do devedor ser manifestamente suficiente para responder pela integralidade das dívidas.

Capítulo III – Da ação coletiva passiva

Art. 36. Ações contra o grupo, categoria ou classe – Qualquer espécie de ação pode ser proposta contra uma coletividade organizada, nos termos do artigo 19 deste Código, e desde que o bem jurídico a ser tutelado seja transindividual (art. 3º) e se revista de interesse social.

Art. 37. Coisa julgada passiva: interesses ou direitos difusos – Quando se tratar de interesses ou direitos difusos e coletivos, a coisa julgada atuará *erga omnes*, vinculando os membros do grupo, categoria ou classe.

Art. 38. Coisa julgada passiva: interesses ou direitos individuais homogêneos – Quando se tratar de interesses ou direitos individuais homogêneos, a coisa julgada atuará *erga omnes*, assegurado aos membros do grupo, categoria ou classe o exercício de demandas individuais, em que poderão alegar exclusivamente a má condução do processo coletivo, por dolo ou culpa do legitimado, para afastar a eficácia da decisão na sua esfera jurídica individual.

Par. 1º. O prazo para o ajuizamento das demandas individuais previstas neste artigo é de 2 (dois) anos, contados a partir do trânsito em julgado da decisão coletiva.

Par. 2º. As demandas individuais previstas neste artigo não poderão ser propostas quando a ação coletiva passiva for promovida contra o sindicato, como substituto processual da categoria.

Art. 39. 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 art. 16 e seus parágrafos, serão invertidas, para beneficiar o grupo, categoria ou classe que figurar no polo passivo da demanda.

Capítulo IV - Do mandado de segurança coletivo

Art. 40. Cabimento do mandado de segurança coletivo – Conceder-se-á mandado de segurança coletivo, nos termos dos incisos LXIX e LXX do artigo 5º da Constituição federal, para proteger direito líquido e certo relativo a interesses ou direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos (art. 3º deste Código).

Art. 41 – Legitimação ativa – O mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por:

I – Ministério Público;

II – Defensorias Públicas;

III – partido político com representação no Congresso Nacional;

IV – organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados, dispensada a autorização assemblear.

Art. 42. Disposições aplicáveis - Aplicam-se ao mandado de segurança coletivo as disposições do Capítulo I deste Código, inclusive no tocante às custas e honorários (art. 16 e seus parágrafos) e as da Lei n.º 1.533/51, no que não for incompatível.

Capítulo V - Do mandado de injunção coletivo

Art. 43. Cabimento do mandado de injunção coletivo – Conceder-se-á mandado de injunção coletivo sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício das liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania, relativamente a direitos ou interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos (art. 3º deste Código).

Art. 44. Competência – É competente para o mandado de injunção coletivo:

I – o Supremo Tribunal Federal, quando a elaboração da norma regulamentadora for atribuição do Presidente da República, do Congresso Nacional, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, das Mesas de uma dessas Casas Legislativas, do Tribunal de Contas da União, de um dos Tribunais Superiores, ou do próprio Supremo Tribunal Federal.

Parágrafo único – Compete também ao Supremo Tribunal Federal julgar, em recurso ordinário, o mandado de injunção decidido em única ou última instância pelos Tribunais Superiores, se denegatória a decisão.

II – o Superior Tribunal de Justiça, quando a elaboração da norma regulamentadora for atribuição de órgão, entidade ou autoridade federal, da administração direta ou indireta, excetuados os casos de competência do Supremo Tribunal Federal e dos órgãos da Justiça Militar, da Justiça Eleitoral, da Justiça do Trabalho e da Justiça Federal.

III – o Tribunal de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, quando a elaboração da norma regulamentadora for atribuição de Governador, Assembléia Legislativa, Tribunal de Contas local, do próprio Tribunal de Justiça, de órgão, entidade ou autoridade estadual ou distrital, da administração direta ou indireta;

IV – da Justiça Estadual de primeira instância, quando a elaboração da norma regulamentadora for atribuição do Prefeito, da Câmara de Vereadores, do Tribunal de Contas, órgão, entidade ou autoridade municipal, da administração direta ou indireta.

Art. 45. Legitimação ativa – São legitimados concorrentemente ao mandado de injunção coletivo os entes e pessoas indicados no artigo 19 deste Código.

Parágrafo único. Quando não for parte, o Ministério Público atuará obrigatoriamente como fiscal da lei se houver relevância social no direito ou interesse tutelado.

Art. 46. Legitimação passiva – O mandado de injunção coletivo será impetrado contra a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, que, por inexistência de norma regulamentadora, impossibilite o exercício dos direitos e liberdades constitucionais relativos a interesses ou direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos.

Parágrafo único. A autoridade ou órgão público competente para a edição da norma regulamentadora será notificado da impetração do mandado de injunção coletivo.

Art. 47. Edição da norma regulamentadora no curso do processo – Se a norma regulamentadora for editada no curso do mandado de injunção coletivo, o processo será extinto,

sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, ficando o autor coletivo dispensado do pagamento de custas, despesas e honorários advocatícios.

Parágrafo único. Se a norma regulamentadora não abranger todo o objeto do mandado de injunção coletivo, o processo prosseguirá para o julgamento da parte remanescente.

Art. 48. Sentença – A sentença que conceder o mandado de injunção coletivo formulará, com base na equidade, a norma regulamentadora e, no mesmo julgamento, a aplicará ao caso concreto, determinando as obrigações a serem cumpridas pelo legitimado passivo para o efetivo exercício das liberdades e prerrogativas constitucionais dos integrantes do grupo, categoria ou classe.

Par. 1º. Da sentença será notificado a autoridade ou o órgão público competente para a edição da norma regulamentadora, para a adoção, no prazo que fixar, das providências necessárias.

Par. 2º. Na sentença, o juiz poderá fixar multa diária ao réu caso haja descumprimento da norma regulamentadora aplicada ao caso concreto, independentemente do pedido do autor.

Art. 49 - Edição da norma regulamentadora após a coisa julgada - A norma regulamentadora editada após o trânsito em julgado da sentença do mandado de injunção coletivo terá eficácia *ex nunc*, passando a reger os casos julgados para o futuro.

Art. 50 – Disposições aplicáveis – Aplicam-se ao mandado de injunção coletivo as disposições do Capítulo I deste Código, inclusive no tocante às custas e honorários (art. 16 e seus parágrafos).

Capítulo VI - Das ações populares

Seção I – Da ação popular constitucional

Art. 51 - Disposições aplicáveis – Aplicam-se à ação popular constitucional as disposições do Capítulo I deste Código e as da Lei n. 4.717, de 29 de junho de 1965.

Seção II – Ação de improbidade administrativa

Art. 52 – Disposições aplicáveis – A ação de improbidade administrativa rege-se pelas disposições do Capítulo I deste Código e pelas da Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992.

Capítulo VII – Disposições finais

Art. 53 – Do Cadastro Nacional de Processos Coletivos – O Conselho Nacional de Justiça organizará e manterá o Cadastro Nacional de Processos Coletivos, com a finalidade de permitir que todos os órgãos do Poder Judiciário e todos os interessados tenham acesso ao conhecimento da existência de ações coletivas, facilitando a sua publicidade.

Par. 1º. Os órgãos judiciários aos quais forem distribuídos processos coletivos remeterão, no prazo de 10 (dez) dias, cópia da petição inicial ao Cadastro Nacional de Processos Coletivos.

Par. 2º. O Conselho Nacional de Justiça, no prazo de 90 (noventa) dias, editará regulamento dispondo sobre o funcionamento do Cadastro Nacional de Processos Coletivos, incluindo a forma de comunicação pelos juízos quanto à existência de processos coletivos e aos atos processuais mais relevantes, como a concessão de antecipação de tutela, a sentença e o trânsito

em julgado, a interposição de recursos e seu andamento, a execução provisória ou definitiva; disciplinará, ainda, os meios adequados a viabilizar o acesso aos dados e seu acompanhamento por qualquer interessado.

Art. 54. – Instalação de órgãos especializados - A União, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, e os Estados criarão e instalarão órgãos especializados, em primeira e segunda instância, para o processamento e julgamento de ações coletivas.

Art. 55 - Princípios de interpretação – Este Código será interpretado de forma aberta e flexível, compatível com a tutela coletiva dos interesses e direitos de que trata.

Art. 56 - Aplicação subsidiária do Código de Processo Civil – Aplicam-se subsidiariamente às ações coletivas, no que não forem incompatíveis, as disposições do Código de Processo Civil, independentemente da Justiça competente para o processamento e julgamento.

Parágrafo único – Os recursos cabíveis e seu processamento seguirão o disposto no Código de Processo Civil e legislação correlata, no que não for incompatível.

Art. 57. Nova redação – Dê-se nova redação aos artigos de leis abaixo indicados:

a – O artigo 273 do Código de Processo Civil passa a vigorar com a seguinte redação, acrescidos os arts. 273-A, 273-B, 273-C e 273-D:

“Art.273

.....

§4º A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada, fundamentadamente, enquanto não se produza a preclusão da decisão que a concedeu (§1º do art. 273-B e art. 273-C)”.

§5 “Na hipótese do inciso I deste artigo, o juiz só concederá a tutela antecipada sem ouvir a parte contrária em caso de extrema urgência ou quando verificar que o réu, citado, poderá torná-la ineficaz”.

Art.273-A. “A antecipação de tutela poderá ser requerida em procedimento antecedente ou na pendência do processo”.

Art.273-B. “Aplicam-se ao procedimento antecedente, no que couber, as disposições do Livro III, Título único, Capítulo I deste Código”.

§1º “Preclusa a decisão que concedeu a tutela antecipada, é facultado, no prazo de 60 (sessenta) dias:

a– ao réu, propor demanda que vise à sentença de mérito;

b – ao autor, em caso de antecipação parcial, propor demanda que vise à satisfação integral da pretensão.”

§ 2º “Não intentada a ação, a medida antecipatória adquirirá força de coisa julgada nos limites da decisão proferida”.

Art. 273-C. “Preclusa a decisão que concedeu a tutela antecipada no curso do processo, é facultado à parte interessada requerer seu prosseguimento, no prazo de 30 (trinta) dias, objetivando o julgamento de mérito.”

Parágrafo único. “Não pleiteado o prosseguimento do processo, a medida antecipatória adquirirá força de coisa julgada nos limites da decisão proferida”.

Art. 273-D. “ Proposta a demanda (§ 1º do art. 273-B) ou retomado o curso do processo (art. 273-C), sua eventual extinção, sem julgamento do mérito, não ocasionará a ineficácia da medida antecipatória, ressalvada a carência da ação, se incompatíveis as decisões.”

b - O artigo 7o, inciso I, alínea “a”, da Lei n. 4717, de 29 de junho de 1965, passa a ter a seguinte redação:

“Art. 7o -

I –

a – além da citação dos réus, a intimação do representante do Ministério Público, que poderá intervir no processo como litisconsorte ou fiscal da lei, devendo fazê-lo obrigatoriamente quando se tratar de interesse público relevante, vedada, em qualquer caso, a defesa dos atos impugnados ou de seus autores.”

c - Acrescente-se ao artigo 18 da Lei n. 4717, de 29 de junho de 1965 um parágrafo único, com a seguinte redação:

“Art. 18

Parágrafo único – Mesmo na hipótese de improcedência fundada nas provas produzidas, qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento, no prazo de 2 (dois) anos contados da descoberta de prova nova, superveniente, que não poderia ser produzida no processo, desde que idônea, por si só, para mudar seu resultado.”

d - O inciso VIII do artigo 6º da Lei n. 8078, de 11 de setembro de 1990, passa a ter a seguinte redação:

“Art. 6º, inciso VIII – a facilitação da defesa de seus direitos, incumbindo o ônus da prova à parte que detiver conhecimentos técnicos ou informações sobre os fatos, ou maior facilidade de sua demonstração”.

e - Acrescentem-se ao artigo 17 da Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992, dois parágrafos, numerados como 1o e 2o, renumerando-se os atuais parágrafos 1o , 2o e 3o como 3o , 4o e 5o:

“Art.17 -

Par. 1o – Nas hipóteses em que, pela natureza e circunstâncias de fato ou pela condição dos responsáveis, o interesse social não apontar para a necessidade de pronta e imediata intervenção do Ministério Público, este poderá, inicialmente, provocar a iniciativa do Poder Público colegitimado, zelando pela observância do prazo prescricional e, sendo proposta a ação, intervir nos autos respectivos como fiscal da lei, nada obstando que, em havendo omissão, venha a atuar posteriormente, inclusive contra a omissão, se for o caso.

Par. 2º - No caso de a ação principal ter sido proposta pelo Ministério Público, a pessoa jurídica interessada integrará a lide na qualidade de litisconsorte, cabendo-lhe suprir as omissões e falhas da inicial e apresentar ou indicar os meios de prova de que disponha.

Par.3o

Par.4o

Par.5o”

f – O artigo 80 da Lei n. 10.741, de 1º de outubro de 2003, passa a ter a seguinte redação:

“Artigo 80: As ações individuais movidas pelo idoso serão propostas no foro de seu domicílio, cujo juízo terá competência absoluta para processar e julgar a causa”.

Art. 58. Revogação – Revogam-se a Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985; os artigos 81 a 104 da Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990; o parágrafo 3o do artigo 5o da Lei n. 4.717, de 29 de junho de 1965; os artigos 3º, 4º, 5º, 6º e 7º da Lei n. 7.853, de 24 de outubro de 1989; o artigo 3º da Lei n. 7.913, de 7 de dezembro de 1989; os artigos 210, 211, 212, 213, 215, 217, 218, 219, 222, 223 e 224 da Lei n. 8.069, de 13 de junho de 1990; o artigo 2º da Lei n. 9.494, de 10 de setembro de 1997; e os artigos 81, 82, 83, 85, 91, 92 e 93 da Lei n. 10.741, de 1º de outubro de 2003.

Art. 59 - Vigência - Este Código entrará em vigor dentro de cento e oitenta dias a contar de sua publicação.

Setembro de 2005.