

Andreza Grisi Macedo de Almeida

A Coisa Julgada na Ação Civil Pública

COGEAE

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

2014

Andreza Grisi Macedo de Almeida

A Coisa Julgada na Ação Civil Pública

Monografia apresentada à faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - GOGAE, como exigência parcial para aprovação no Curso de Pós-Graduação 'Lato Sensu' – Especialização em Direito Processual Civil -, sob a orientação do Professor Ms. José Maria Câmara Junior.

COGAE

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

2014

Andreza Grisi Macedo de Almeida

A Coisa Julgada na Ação Civil Pública

Este exemplar corresponde à redação final da Monografia defendida por Andreza Grisi Macedo de Almeida e aprovada pela Comissão Julgadora.

Data: ____/____/____

COMISSÃO JULGADORA:

Orientador: Prof. Ms. José Maria Câmara Junior

Prof.

São Paulo, _____, _____, _____

Dedico ao meu avô Herval, à minha avó Thereza e à minha mãe que sempre me deram muito carinho e o apoio necessário.

Agradecimentos

Agradeço a Deus pelas oportunidades que me foram dadas.

Agradeço ao meu avô Herval e à minha avó Thereza pelo imenso amor, compreensão, ensinamentos e dedicação para comigo, por ser a peça fundamental para que eu tenha me tornado a pessoa que sou.

Agradeço a minha mãe pelo amor, carinho, confiança, paciência e força.

Agradeço ao meu pai pela formação que me proporcionou.

Também agradeço cada um dos meus professores do COGEAE da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, pelos conhecimentos e ensinamentos, especialmente ao professor José Maria Câmara Júnior pela atenção e orientação.

Por fim, agradeço a todos os meus amigos pela amizade e companhia.

Resumo

A sociedade está em constante transformação. Ela sofre influência da história, das mudanças de valores e dos anseios sociais. Desta feita, é cediço que o processo civil tradicional não se presta à defesa dos direitos e interesses transindividuais, os quais se encontram entre o interesse público e o privado, sendo próprios de uma sociedade de massa. Daí a necessidade de se reconhecer e tutelar esses direitos e interesses coletivos em sentido amplo, já que a sua dimensão social é muito evidente. São direitos comuns a uma coletividade de pessoas, não se tratando mais de interesses individuais, mas de um leque de direitos que convergem para um objeto comum. Como exemplo, temos os interesses dos consumidores, ao meio ambiente, dos usuários de serviços públicos e de todos da comunidade que compartilham suas necessidades e anseios.

Nesse viés, a presente pesquisa cita e explica de maneira sucinta as principais legislações que permitiram a formação do atual cenário de proteção dos direitos e interesses difusos e coletivos, dando ênfase ao instituto da coisa julgada na Ação Civil Pública. Tudo isso, com o intuito de compreender a utilidade da ação civil pública, solucionando inclusive, o problema dos limites territoriais da coisa julgada.

Palavras-chave: Ação Civil Pública, coisa julgada, interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, extensão territorial.

Abstract

Society is constantly changing. She is influenced by the history of changing values and social expectations. This time, it stales than the traditional civil procedure does not lend itself to defending the rights and interests trans, which are between public interest and private, being themselves of a mass society. Hence the need to recognize and protect these rights and collective interests in a broad sense, since its social dimension is very evident. Are common to a collectivity of people rights, not treating over individual interests, but a range of rights that converge to a common object. As an example, we have the interests of consumers, the environment, the users of public services and all of the community who share their needs and desires.

This bias, this research cites and explains succinctly the main laws that allowed the formation of the current scenario of protecting the rights and diffuse and collective interests, emphasizing the institute of res judicata in Civil Action. All this in order to understand the usefulness of civil action even solving the problem of the territorial limits of res judicata.

Keywords: Civil Action, res judicata, diffuse, collective and diffuse interests, territorial extension.

Sumário

INTRODUÇÃO.....	8
Capítulo 1. A AÇÃO CIVIL PÚBLICA.....	10
1.1 A tutela coletiva dos interesses transindividuais.....	10
1.2. Interesses difusos.....	17
1.3. Interesses coletivos.....	18
1.4. Interesses individuais homogêneos.....	19
Capítulo 2. A COISA JULGADA.....	22
2.1. Conceito no atual Código de Processo Civil.....	22
2.2 Coisa julgada formal e coisa julgada material.....	23
2.3. Análise da coisa julgada material.....	24
2.3.1 Limites objetivos.....	24
2.3.2 Limites Subjetivos.....	26
2.3.3. Modo de produção.....	27
2.4..Efeitos da coisa julgada.....	28
2.4.1.Efeitos negativos e positivos.....	28
2.4.2.Efeito preclusivo.....	29
Capítulo 3. A COISA JULGADA NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA.....	30
3.1. Nota introdutória.....	30
3.2. O Código de Defesa do Consumidor.....	33
3.2.1. Coisa julgada nas ações coletivas de proteção aos direitos difusos.....	36
3.2.2. Coisa julgada nas ações coletivas de proteção aos direitos coletivos.....	38
3.2.3. Coisa julgada nas ações coletivas de proteção aos direitos individuais homogêneos.....	40
3.4. Amplitude da coisa julgada e o problema da extensão territorial.....	41
CONCLUSÃO.....	50
BIBLIOGRAFIA.....	52

Introdução

A escolha da temática deve-se à inegável importância do instituto da coisa julgada, bem como da ação civil pública.

É cediço que o direito nasce com a sociedade e é a técnica mais eficaz de sua organização. Ele transforma os fatos da vida em normas jurídicas, as quais não devem ficar paralisadas, mas sim, evoluir juntamente com os anseios sociais.

Foi justamente isso o que aconteceu com o Direito Processual Civil. Tradicionalmente, este ramo do Direito sempre tutelou os direitos individuais. No entanto, com o advento da Revolução Industrial, da Revolução Francesa e com a globalização, os movimentos sociais e a atuação da população demonstraram que era preciso tutelar os direitos de uma maneira coletiva.

O primeiro passo em direção à tutela coletiva, ocorreu com o advento da lei da Ação Popular, em 1965 (Lei 4.717). No entanto, a proteção dos interesses coletivos teve seu marco com o surgimento da ação civil pública. Esta foi um importante instrumento de coletivização do direito processual, o qual permitiu a participação da sociedade na efetivação de direitos e interesses de grupos ou pessoas, como membros de uma coletividade que não têm condições de acesso à justiça de forma ordinária, seja por questões econômicas ou por questões sociais.

Isso se deu especialmente porque a Lei de Ação Civil Pública estabeleceu uma legitimação coletiva ativa concorrente para o ajuizamento dessa ação coletiva, além de dispor da competência, da coisa julgada coletiva e fixar outras regras processuais sobre o processo coletivo.

Entretanto, em sua origem, a citada lei somente tutelava alguns interesses ou direitos em massa (o objeto material da Ação Civil Pública era taxativo).

Após, adveio a Constituição de 1988, a qual foi muito significativa para a tutela coletiva no Brasil. Ela deu enorme ênfase à tutela coletiva ao consagrar um novo sistema jurídico, que é aberto (artigo 5º, § 2º) e de tutela jurídica ampla (artigo 5º, XXXV – estabelece o princípio do acesso amplo e irrestrito à justiça, tanto em relação aos direitos individuais, quanto em relação aos direitos coletivos). No mais, em seu artigo 3º, o texto constitucional é comprometido em construir uma sociedade mais justa, igualitária e solidária, conforme os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil.

Além disso, insta destacar o artigo 129, III, da Constituição Federal, o qual conferiu status constitucional ao inquérito civil e à ação civil pública, bem como, acabou com o sistema da taxatividade do objeto material da ação civil pública ao dispor que a defesa por meio desta ação poderá ser em relação outros interesses difusos e coletivos, além da proteção do meio ambiente e patrimônio público e social.

Ainda, convém mencionar que o legislador da Constituição Federal inseriu a proteção jurídica dos direitos coletivos na teoria dos direitos fundamentais, no Título II, Capítulo I, da Carta da República de 1988.

Portanto, com a Constituição Federal de 1988, o direito processual coletivo se torna um novo ramo do direito processual brasileiro. No presente trabalho vamos analisar um instituto deste ramo do direito – vamos estudar a coisa julgada na ação civil pública.

A coisa julgada é um fenômeno jurídico muito importante ao Estado democrático de Direito, já que ela é responsável por trazer segurança jurídica aos cidadãos que têm seus direitos analisados pelo Judiciário, a qual seria inexistente se a cada momento fosse possível repetir as mesmas ações visando à modificação dos efeitos da sentença já proferida. Isso possibilitaria uma ilimitada perpetuação de demandas.

Por essa razão, a Constituição Federal considera a coisa julgada uma garantia fundamental (artigo 5º, XXXVI).

Feitas tais considerações, resta claro que o estudo da coisa julgada na ação civil pública é extremamente relevante ao Direito, já que o instituto da coisa julgada foi uma das grandes dificuldades para instituir a defesa coletiva em juízo. De acordo com a teoria clássica, a coisa julgada significa a imutabilidade do que foi definitivamente decidido, limitadamente às partes do processo. No entanto, se a coisa julgada produz efeitos somente entre as partes formais do processo, então qual a utilidade das ações civis públicas e coletivas? Dessa forma, será que é coerente aplicar o conceito retro de coisa julgada do processo civil individual ao processo civil coletivo?

Portanto, ao longo desse trabalho vamos explicar o fenômeno jurídico da coisa julgada, mais precisamente, na ação civil pública, para entendermos a utilidade da ação civil pública. E, dentro deste tema, iremos solucionar também o problema dos limites territoriais da coisa julgada.

CAPÍTULO 1. A AÇÃO CIVIL PÚBLICA

1.1. A tutela coletiva dos interesses transindividuais

Tradicionalmente o Direito se divide entre direito público e direito privado. Foi o Direito Romano que influenciou as legislações dos países ocidentais, trazendo essa clássica dicotomia. O *ius civile* dos romanos os distinguia com a finalidade de traçar uma linha divisória entre o Estado e o indivíduo.

O direito privado regula as relações dos particulares entre si com base na autonomia privada. Por conseguinte, o direito público regula as relações do Estado, tendo como fim o interesse público.

No entanto, é notório que o direito privado foi extremamente influenciado pelo direito público, já que frequentemente, o Estado interfere na órbita do interesse privado do indivíduo. Assim, observamos que há dificuldade em dividir o Direito em direito público e direito privado. Diante disso, Silvio de Salvo Venosa anota que:

Melhor é considerar como direito público o direito que tem por objetivo regular as relações do Estado, dos Estados entre si, do Estado com relação a seus súditos, quando procede com o seu poder de soberania, isto é, poder de império. Já o Direito privado é o que regula as relações entre particulares naquilo que é de seu peculiar interesse. Modernamente, há compartimentos de direito e os chamados microssistemas, como o Código de Defesa e Proteção do Consumidor, que muitos defendem como um terceiro gênero denominado *direito social*, cujos princípios são concomitantemente de direito privado e de direito público.¹

¹ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Parte Geral**. 7 ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 59/60.

Desta feita, é evidente que a clássica divisão entre direito público e direito privado passou a sofrer críticas com o passar dos tempos e com a evolução da sociedade. Isso porque, atualmente a expressão interesse público passou a ser utilizada para alcançar também os chamados interesses sociais, os interesses indisponíveis do indivíduo e da coletividade e os interesses difusos e coletivos. Ademais, porque se tem reconhecido que existe uma categoria intermediária de interesses que não são propriamente estatais e nem propriamente individuais (são os chamados interesses transindividuais), pois são compartilhados por grupos, classes ou categorias de pessoas.

Dessa maneira, a dimensão social dos interesses difusos e coletivos foi tornando-se clara ao longo dos tempos. Surgiu uma nova categoria política e jurídica, estranha à clássica dicotomia entre interesse público e privado.

Foi a partir da Revolução Industrial que se percebeu essa nova classe de direitos. Formou-se uma sociedade de “massa”, em que a preocupação não é mais com as situações jurídicas individuais, mas com os indivíduos agrupados em grandes classes ou categorias.

O reconhecimento e a necessidade de tutela desses direitos transindividuais trouxe uma nova configuração política. Surgiram novas formas de gestão pública, em que se afirmaram os grupos intermediários. Uma gestão participativa, como forma de limitar o poder, inaugurando um novo tipo de descentralização, não limitada ao plano estatal (como a descentralização político-administrativa), mas estendida ao plano social, com tarefas atribuídas aos corpos intermediários e às formações sociais.²

Consequentemente, surgiu uma nova dimensão de direitos fundamentais. Já existiam os direitos de primeira geração (direitos civis e políticos), ditos direitos de liberdade, que surgiram com as Revoluções liberais e a transição do Estado Absolutista para o Estado de Direito. Os direitos dessa dimensão são negativos, no sentido de negarem a intervenção estatal. Também havia os direitos de segunda geração, que são os direitos da igualdade (direitos sociais, econômicos e culturais), fruto da transição do Estado Liberal para o Estado Social. Esses direitos são positivos, ou seja, de natureza prestacional – obrigam o Estado a atuar positivamente, intervindo no domínio econômico e prestando políticas públicas de caráter social visando o bem estar social. A novidade foi a terceira geração, representada pelos direitos da solidariedade ou

² GRINOVER, Ada Pellegrini. et al. **Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**. 9.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p.793.

fraternidade, decorrentes dos interesses sociais. São os direitos difusos, dos povos, da humanidade, tendo como exemplos os direitos ao desenvolvimento, ao ambiente e da proteção ao consumidor.

No entanto, o mero reconhecimento dos direitos da solidariedade não foi suficiente para a proteção dos direitos transindividuais. O sistema jurídico deveria tutelá-los de maneira adequada e efetiva, com o intuito de assegurar as novas conquistas da cidadania.

Diante disso, resta claro que o Código de Processo Civil, que regulava a solução de litígios entre os particulares, não atendia aos interesses da sociedade no tocante às relações coletivas. Isso porque, o processo civil brasileiro tem a ação individual como centro e base de todo o sistema; somente ao titular do direito é permitido “pleitear” seu cumprimento por via da ação (art. 6º do CPC). Isso demonstra o viés privatista do sistema processual.

Assim sendo, o direito processual civil precisou se adequar a nova realidade – ele passou de um modelo processual individualista para um modelo coletivo, “ora inspirando-se no sistema da *class actions da common Law*, ora estruturando novas técnicas mais aderentes à realidade social e política subjacente”.³

Essa mudança de visão deixou claro que não era mais possível aplicar certos dogmas processuais às situações de direitos com titulares indeterminados e de “litigiosidade de massa”. Assim, o direito processual civil, frente a essa sociedade alterada em suas estruturas fundamentais, foi forçado a uma mudança na sua tradicional ótica individualista.

Desta feita, o Direito Processual brasileiro se inspirou na doutrina italiana dos anos 70⁴, para construir um sistema de tutela jurisdicional dos interesses difusos que fosse imediatamente operativo.

³ GRINOVER, op cit, p.794.

⁴ Kazuo Watanabe explica: “O estudo dos interesses coletivos ou difusos surgiu e floresceu na Itália nos anos 70. Denti, Cappelletti, Proto Pisani, Vigoriti, Trocker anteciparam o Congresso de Pavia de 1974, que discutiu seus aspectos fundamentais, destacando com precisão as características que os distinguem: indeterminados pela titularidade, indivisíveis em relação ao objeto, colocados a meio caminho entre os interesses públicos e privados, próprios de uma sociedade de massa e resultado de conflitos de massa, carregados de relevância política e capazes de transformar conceitos jurídicos estratificados, como a responsabilidade civil pelos danos causados no lugar da responsabilidade civil pelos prejuízos sofridos, como a legitimação, coisa julgada, os poderes e a responsabilidade do juiz e do Ministério Público, o próprio sentido da jurisdição, da ação, do processo” (GRINOVER, Ada Pellegrini. et al. **Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**. 9.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p.793/794). Ainda sobre esse tema, Fredie Didier aduz que: “No Brasil, as ações coletivas (re) surgiram por influência direta dos estudos processualistas italianos na década de setenta. Muito embora as ações coletivas não se tenham desenvolvido nos países europeus, os congressos, os artigos jurídicos e os livros publicados naquela época forneceram elementos teóricos para a criação das ações coletivas brasileiras e até mesmo para a identificação das ações coletivas já operantes entre nós (v.g., a ação popular prevista na Lei 4.717/1965). Havia no

Neste quadro o papel da doutrina foi fundamental, sem o ativismo dos processualistas do direito processual brasileiro como Barbosa Moreira, Kazuo Watanabe, Ada Pellegrini Grinover e Waldemar Mariz Oliveira Junior o desenvolvimento dos processos coletivos no Brasil não teria ocorrido. Trabalhos doutrinários posteriores também se mostraram indispensáveis ao desenvolvimento da tutela jurisdicional coletiva no país, como é o caso das obras de Antonio Gidi, principalmente o estudo sobre a litispendência e a coisa julgada nas ações coletivas.⁵

Destarte, em 1965 o legislador editou a primeira lei que tutelou essa nova classe de direitos: a Lei da Ação Popular⁶ (Lei 4.717/1965). Ela o fez de maneira indireta, ao ter como objetivo a anulação de ato lesivo ao patrimônio público (clara característica metaindividual).

Posteriormente, a Lei 6.938/1981 apontou o Ministério Público como legitimado para a propositura de ação de reparação a danos causados ao meio ambiente e a terceiros, em decorrência de práticas de poluição.

Dessa forma, diversas ações populares em defesa de interesses difusos ligados ao meio ambiente foram ajuizadas, enquanto o dispositivo da lei ambiental permanecia no papel, vez que não havia resposta processual a questões relevantes, como o regime da coisa julgada. Assim, a ação popular não era suficiente para cobrir o amplo campo da tutela dos interesses difusos, uma vez que seu exercício estava subordinado à existência de uma ilegalidade praticada de maneira comissiva ou omissiva pelo Poder Público, enquanto a ameaça ou violação desses interesses

Brasil um ambiente propício para a tutela dos novos direitos, vivíamos a redemocratização e a valorização da atividade do Ministério Público nos pleitos cíveis” (DIDIER JÚNIOR. Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: processo coletivo**. Vol 4. 7 ed. Salvador: JusPodivm, 2012.p. 30).

⁵ DIDIER JÚNIOR. Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: processo coletivo**. Vol. 4. 7 ed. Salvador: JusPodivm, 2012.p. 30.

⁶ Sobre o tema, José Afonso da Silva Preconiza: “A origem das ações populares perde-se na história do Direito romano. O nome *ação popular* deriva do fato de atribuir-se ao povo, ou a parcela dele, legitimidade para pleitear, por qualquer de seus membros, a tutela jurisdicional de interesse que não lhe pertence, *ut singuli*, mas à coletividade. (...). Mas a ação popular não é mera atribuição *ius actionis* a qualquer do povo, ou a qualquer cidadão como no caso da nossa. Essa é apenas uma de suas notas conceituais. O que lhe dá conotação essencial é a natureza impessoal do interesse defendido por meio dela: *interesse da coletividade*. Ela há de visar a defesa de direito ou interesse público. O qualificativo *popular* prende-se a isto: *defesa da coisa pública, coisa do povo* (...). Trata-se de um remédio constitucional pelo qual *qualquer cidadão* fica investido de legitimidade para o exercício de um poder de natureza essencialmente política, e constitui manifestação direta da soberania popular consubstanciada no art. 1º, parágrafo único, da Constituição: *todo poder emana do povo*, que o exerce por meio de seus representantes eleitos ou *diretamente*. Sob esse aspecto é uma garantia constitucional política. (...) Mas ela é também uma *ação judicial*, porquanto consiste num meio de invocar a atividade jurisdicional visando a correção de nulidade de ato lesivo: (a) ao patrimônio público ou de entidade que o Estado participe; (b) à moralidade administrativa; (c) ao meio ambiente; e ao patrimônio histórico e cultural (...)” (SILVA. José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 24 ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 462/463).

frequentemente provinha de ações privadas. Ademais, a legitimação, atribuída exclusivamente ao cidadão, excluía os corpos intermediários, mais fortes e preparados do que o indivíduo, à luta contra ameaças ou lesões aos direitos difusos.⁷

Veio assim à luz, o marco histórico da tutela dos interesses transindividuais: a Lei da Ação Civil Pública (Lei 7.347/1985), que de maneira expressa afirmou a existência destes direitos em nosso ordenamento jurídico, instituindo a ação civil pública para protegê-los. Em seu art. 1º descreve os bens que são objetos de proteção por esta ação: o meio ambiente, o consumidor, os bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, a ordem urbanística, a infração da ordem econômica e qualquer outro interesse difuso ou coletivo. Trata-se de um rol meramente exemplificativo, conforme pode se inferir da parte final do dispositivo.

Ainda, a Lei da Ação Civil Pública trouxe importantes institutos processuais de tutela coletiva, como por exemplo: a competência pelo local do dano; possibilidade de instauração de inquérito civil pelo Ministério Público para a apuração de dano ou ameaça de dano aos direitos ou interesses difusos ou coletivos; possibilidade do juiz estabelecer multa diária em caso de descumprimento das obrigações de fazer ou não fazer, independentemente de requerimento do autor e a possibilidade de o juiz conceder efeito suspensivo aos recursos interpostos; sistema de coisa julgada *secundum eventum litis*.

Ato contínuo, em 1988 a Constituição de República passou a prever expressamente a existência dos direitos difusos e coletivos em nosso ordenamento jurídico, inclusive, ampliando o rol dos legitimados ativos para a defesa dos interesses transindividuais e do objeto das ações coletivas: a) as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, passaram a deter legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente; b) foi instituído o mandado de segurança coletivo; c) o objeto da ação popular foi dilatado; d) os sindicatos se tornaram responsáveis pela defesa judicial dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria; e) o rol dos legitimados ativos para a ação de inconstitucionalidade foi alargado; f) o Ministério Público recebeu ampla legitimação para as ações civis públicas em defesa do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e

⁷ GRINOVER, Ada Pellegrini. et al. **Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**. 9.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 794/795.

coletivos; g) os índios, suas comunidades e organizações passaram a deter legitimação ativa para a propositura de ações em defesa de seus interesses.⁸

Mais tarde, o Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90) veio mostrar a preocupação do legislador com a instrumentalidade substancial e maior efetividade do processo, e também a sua adequação à nova realidade socioeconômica que estamos vivendo, marcada pela economia de massa. Essa lei ampliou o âmbito de incidência da Lei da Ação Civil Pública, ao determinar sua aplicação a todos os interesses difusos e coletivos, e criou uma nova categoria de direito ou interesses, individuais por natureza e tradicionalmente tratados apenas a título pessoal, mas levados de maneira coletiva até o judiciário, em função da origem comum, que denominou direitos individuais homogêneos.⁹

O mencionado Código de Defesa do Consumidor merece destaque, portanto, vez que tratou da tutela coletiva como um todo, ao definir as três espécies de direitos transindividuais: os direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos.

Feitas tais explicações, destacamos que essas foram as principais fontes legais do processo coletivo brasileiro, responsáveis por seu surgimento, sua evolução e sua conceituação doutrinária.

Ainda, ressaltamos que o que disciplina o processo coletivo é um conjunto de leis que formam o microssistema processual coletivo. O CDC, juntamente com a Lei da Ação Civil Pública estão no centro deste microssistema processual coletivo, o qual regula os conflitos de massa que são levados ao judiciário.

Porém, outras leis também consignam disposições sobre tutela coletiva, tais como: a lei de proteção aos direitos da pessoa portadora de deficiência (Lei 7.853/1989); lei de proteção aos investidores no mercado de valores imobiliários (Lei 7.913/ 1989); o estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/1990), a lei de proteção em relação aos danos causados à ordem econômica (Lei 8.864/1994) e o Estatuto do Idoso (Lei 10.741/2003).

Assim, apesar de o CDC e a LACP terem um status de relevância maior, os demais diplomas que formam o microssistema da tutela de massa também têm sua importância para o direito processual coletivo, implantando suas regras naquilo que for cabível

⁸ MAZZILLI. Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses**. 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 129/130.

⁹ GRINOVER, op. cit., p. 795.

Ou seja, é um microsistema processual aberto: além de se comunicar com o núcleo central, as leis se comunicam entre si, permitindo-se, por exemplo, que o CDC seja aplicado na Ação Popular, ou que, a LACP seja aplicada no Estatuto do Idoso.

Inclusive, a recente jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça aponta para esta direção em reiterados votos do Ministro Luiz Fux:

A lei de improbidade administrativa, juntamente com a lei da ação civil pública, da ação popular, do mandado de segurança coletivo, do Código de Defesa do Consumidor e do Estatuto da Criança e do Adolescente e do Idoso, compõem um microsistema de tutela dos interesses transindividuais e sob esse enfoque interdisciplinar, interpenetram-se e subsidiam-se (...).¹⁰

Portanto, para solucionar um problema de processo coletivo, em uma ação civil pública, o caminho deve ser mais ou menos o seguinte: a) buscar a solução no diploma específico da ACP Lei Federal nº 7.347/1985). Não sendo localizada esta solução ou sendo ela insatisfatória: b) buscar a solução no Título II do CDC (Código Brasileiro de Processos Coletivos). Não existindo solução para o problema: c) buscar nos demais diplomas que tratam sobre processos coletivos identificar a *ratio* do processo coletivo para melhor resolver a questão.¹¹

Ademais, é importante mencionar que o CPC é um mero diploma residual, seu efeito sobre o processo coletivo deve ser sempre reduzido, já que os seus institutos foram desenvolvidos para os processos individuais.

Diante do exposto, resta claro que houve a superação do clássico dualismo entre Estado e indivíduo (oposição entre o interesse privado e o interesse público). Isso ocorreu principalmente porque a tradicional dicotomia público - privado não subsistiu às realidades de uma sociedade massificada, que, por suas relações, provoca litígios de massa forçando a invocação de novos instrumentos, novos conceitos e novas estruturas para oferecer uma tutela adequada às novas situações e direitos.

¹⁰ MARANHÃO. STJ. Recurso Especial nº 510.150. 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 17.2.2004, DJ. 29.3.2004, p. 173.

¹¹ DIDIER JÚNIOR. Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: processo coletivo**. Vol. 4. 7 ed. Salvador: JusPodivm, 2012, p. 55.

Por conseguinte, atualmente devemos sustentar uma tricotomia na classificação dos direitos ou interesses, qual seja: privados, públicos e coletivos (difusos e coletivos em sentido estrito).¹²

1.2. Interesses difusos

Conforme citado acima, a tutela coletiva pode incidir sobre três espécies de direitos: os difusos, os coletivos e os individuais homogêneos. A criação destas três categorias de interesses ou direitos coletivos, em sentido amplo, foi consequência da evolução da doutrina e das leis, culminando no art. 81 do CDC que traz a definição legal desses direitos.

O Código de Defesa do Consumidor, no artigo 81, parágrafo único, inciso I, dispõe que os direitos ou interesses difusos são os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato.

Os direitos difusos são essencialmente coletivos. Não é a lei que lhes impõe tal característica plural, mas sim o caráter transindividual e indivisível de seu objeto. Ao explicar tais características dos direitos difusos, Hugo Nigro Mazzilli apresenta um exemplo:

(...) o interesse ao meio ambiente hígido, posto compartilhado por número indeterminável de pessoas, não pode ser quantificado ou dividido entre os membros da coletividade; também o produto da eventual indenização obtida em razão da degradação ambiental não pode ser repartido entre os integrantes do grupo lesado, não apenas porque cada um dos lesados não pode ser individualmente determinado, mas porque o próprio objeto do interesse em si mesmo é indivisível. Destarte, estão incluídos no grupo lesado não só os atuais moradores do local; não só as pessoas que ali vivem atualmente, mas até mesmo as gerações futuras, que, não raro, também suportarão os efeitos da degradação ambiental. Em si mesmo, portanto, o próprio interesse em disputa é indivisível, e, assim, o produto de eventual indenização obtida será consequentemente indivisível.¹³

Logo, a titularidade do interesse difuso é indeterminável e sua violação atinge toda a sociedade. Isso nos mostra que são interesses extremamente abstratos – são aqueles que assistem a um número de pessoas que jamais conseguiremos precisar.

¹² MILARÉ, Édis (Org). **A Ação Civil Pública após 25 anos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 217.

¹³ MAZZILLI. Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses**. 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 54.

Ainda, o liame existente entre estes titulares, que são indetermináveis, é decorrente de circunstâncias de fato, inexistindo qualquer relação jurídica entre eles.

Uns exemplos de proteção judicial de interesses difusos são os seguintes: ação civil pública de proteção ao meio ambiente; ação coletiva para proibir a comercialização de produto com alto grau de periculosidade ou nocividade (art. 10 do CDC) e ação coletiva para a interrupção de veiculação de publicidade enganosa ou abusiva (art. 37 do CDC).

Para facilitar a compreensão, segue a explicação do último exemplo: quando a propaganda enganosa é veiculada, ela atinge um número indeterminado de pessoas e nunca saberemos quem a assistiu naquele determinado momento. Abstratamente, todas as pessoas poderiam comprar aquele produto, conseqüentemente, é direito difuso.

1.3. Interesses coletivos

Os direitos coletivos, segundo o art. 81, parágrafo único, inciso II, do CDC, são aqueles interesses 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.

Assim como nos direitos difusos, o objeto dos interesses coletivos também é indivisível. A diferença reside na titularidade do direito: ao passo que os titulares dos direitos difusos são indetermináveis; nos direitos coletivos os titulares são determináveis, seja por meio da relação jurídica base que as une (por exemplo, membros de uma associação de classe ou ainda acionistas de uma mesma sociedade), seja por meio de vínculo jurídico estabelecido com a parte contrária (por exemplo, a relação contratual entre consumidores de uma mesma empresa telefônica, estudantes de uma mesma escola ou contribuintes de um mesmo tributo).¹⁴

Outra distinção em relação aos direitos difusos, é que nestes o que une os seus titulares é a circunstância de fato; já nos interesses coletivos há relação jurídica base vinculando os componentes do grupo entre si ou com a parte contrária. Então, a relação deste último, é anterior à lesão ou ameaça.

Como exemplo de interesses coletivos, temos as questões relacionadas a consórcio. O que liga os consorciados entre si? Há uma ligação, não propriamente entre os consorciados, mas entre eles e a empresa de consórcio. É uma relação jurídica base entre os

¹⁴ BENJAMIN, Antonio Herman V. (Org). **Manual de Direito do Consumidor**. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 479.

titulares e a parte demandada. Não há como aumentar o consórcio para uma pessoa sem aumentar para a outra. Os sujeitos não são determinados, mas determináveis por grupo (aqueles que assinaram o contrato de consórcio). Esses direitos têm, portanto, menor abstração do que os direitos difusos.

Outro exemplo é o da Súmula 643 do STF: “O Ministério Público tem legitimidade para promover ação civil pública cujo fundamento seja a ilegalidade de reajuste de mensalidades escolares”. Isso é um direito coletivo. Quando o Ministério Público ajuíza a mencionada ação civil pública, não tem como reajustar a mensalidade de um aluno sem reajustar as dos demais. E o que há em comum entre eles? Todos têm relação jurídica com a parte contrária. Não há como identificar os sujeitos de maneira individual, mas apenas por grupo: todos os estudantes das escolas particulares ou de determinada escola particular.

1.4. Interesses individuais homogêneos

Conforme o art. 81, parágrafo único, inciso III, do CDC, são interesses ou direitos individuais homogêneos aqueles decorrentes de origem comum.

A Lei 7.347/1985 (Lei da Ação Civil Pública) cuidava unicamente dos direitos difusos e coletivos. A tutela dos interesses individuais homogêneos foi instituída no Brasil pela Lei 8.078/1990. A tutela destes últimos objetiva o ressarcimento dos danos pessoalmente sofridos como decorrência do mesmo fato.

O art. 91 e seguintes do CDC deixa claro que a proteção do direito individual homogêneo se refere a um único fato (origem comum) gerador de diversas pretensões indenizatórias. Destarte, tanto os interesses individuais homogêneos como os difusos originam-se de circunstâncias de fato comuns; entretanto, os titulares dos interesses difusos são indetermináveis, e o objeto de seu interesse é indivisível; já nos interesses individuais homogêneos, os titulares são determinados ou determináveis, e o objeto da pretensão é divisível.

Os direitos individuais homogêneos são essencialmente individuais. Cada indivíduo tem o seu. E, justamente por ser divisível, cada pessoa tem uma parcela desse direito que está sendo tutelado. Porém, há uma questão importante: tantas pessoas possuem esse direito que está sendo tutelado, que podemos dizer que esse interesse é homogêneo na sociedade. Portanto, os direitos individuais homogêneos são interesses individuais, mas que por ter um

excessivo número de titulares, é um direito homogeneizado na sociedade. São pretensões individuais que, por pura política legislativa, são coletivizadas.

Assim, o processo dos direitos individuais homogêneos possui duas fases: primeiro o legitimado coletivo promove a ação com o objetivo de buscar o reconhecimento e a declaração do dever de indenizar, e depois, os beneficiados se habilitam na ação, com o intuito de promover a execução da dívida reconhecida no âmbito coletivo.¹⁵ Antonio Herman Benjamin explica:

Assim, a sentença, na hipótese de tutela de direito individual homogêneo, deve ser genérica, limitando-se a reconhecer a responsabilidade do réu pelos danos causados, conforme disposição expressa do art. 95 do CDC: “Em caso de procedência do pedido, a condenação será genérica, fixando a responsabilidade do réu pelos danos causados.”

Futuramente, deverão os consumidores lesados (as vítimas) ou seus herdeiros se habilitar no processo, a título individual, para procederem à liquidação da sentença, provando o dano sofrido, o seu montante, e que se encontram na situação amparada pela decisão. É o que estabelece o art. 97 do CDC: “A liquidação e a execução de sentença poderão ser promovidas pela vítima e seus sucessores, assim como pelos legitimados de que trata o art. 82”.¹⁶

No processo de liquidação, cada liquidante deve provar a existência de seu dano pessoal e o nexo causal com o dano globalmente causado, bem como deve quantificá-lo (*quantum debeat*).

Como exemplo de interesses individuais homogêneos, podemos citar os compradores de veículos produzidos com o mesmo defeito de série. Cada integrante deste grupo terá direito divisível à reparação devida. Dessa forma, o consumidor que adquiriu dois carros terá indenização dobrada em relação ao que adquiriu um só.¹⁷ Outros exemplos são: a queda de um avião, que vitimou diversas pessoas e o caso de um dano à saúde, imputado a um produto potencialmente nocivo.

Para melhor compreensão deste último exemplo podemos citar o caso em que anticoncepcionais continham em sua fórmula farinha, ao invés de substância anticonceptiva. Isso ocorreu no ano de 1998, quando diversas mulheres tomaram o anticoncepcional Microvlar, fabricado pela Schering, e mesmo assim engravidaram. Cada mulher que tomou essa pílula de

¹⁵ BENJAMIN, Antonio Herman V. (Org). **Manual de Direito do Consumidor**. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 481.

¹⁶ Idem, p. 482.

¹⁷ MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses**. 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 57.

farinha e engravidou sofreu um dano específico. E, exatamente por isso, cada uma poderia entrar com uma ação, pois o direito é individual. No entanto, tantas pessoas foram lesadas que tal direito individual passou a ser homogeneizado na sociedade.

Outro exemplo de direito individual homogêneo é o caso das cadernetas de poupança, dos expurgos inflacionários. O Judiciário tem diversas ações discutindo os expurgos inflacionários dos Planos Bresser, Collor I e Collor II. Todas as pessoas que tinham caderneta de poupança na época têm direito aos expurgos inflacionários, mas cada uma sofreu um dano específico.

CAPÍTULO 2. A COISA JULGADA

2.1. Conceito no atual Código de Processo Civil

O nosso sistema processual garante aos interessados do processo a possibilidade de impugnar a decisão judicial por meio de recurso ou outro meio de impugnação.

Ocorre que, as decisões não poderão ser recorríveis para sempre. Em um determinado momento é necessário garantir às partes uma estabilidade do que foi decidido. É justamente isso que o nosso ordenamento jurídico faz ao estabelecer a coisa julgada.

Antes do Código de Processo Civil de 1973, uma extensa corrente doutrinária afirmava que a formação da coisa julgada era o efeito da sentença. Hellwig, Rosenberg, Pontes de Miranda, Ovídio Baptista e Araken de Assis são adeptos dessa corrente.¹⁸ Entretanto, para o Código de 1973, o principal efeito da sentença no processo de conhecimento, é esgotar a função jurisdicional, conforme se extrai da leitura do art. 463 do CPC.¹⁹

Então, a coisa julgada não é efeito da sentença (não decorre do conteúdo da decisão), é apenas uma qualidade dos seus efeitos. É, portanto, a imutabilidade dos efeitos da sentença, adquirida com o trânsito em julgado (quando não é mais possível impugná-la por meio

¹⁸ DIDIER JÚNIOR, Fredie. et.al. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol.2. 7 ed. Salvador: JusPodivm, 2012, p. 422.

¹⁹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol I. 52 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 552.

de recurso).²⁰ A maior parte da doutrina brasileira tradicional – dentre outros, Liebman, Cândido Dinamarco Moacyr Amaral Santos, Ada Pellegrini, Teresa Arruda Alvim Wambier, José Miguel Garcia Medina - defende tal posição.²¹

2.2.Coisa julgada formal e coisa julgada material

A doutrina faz uma distinção entre a coisa julgada formal e a material. A primeira ocorre quando a sentença transita em julgado e dela não cabe mais recurso. Não será possível interpor recurso porque o vencido não os interpôs dentro do prazo estabelecido pela lei, ou porque a lei não os admite mais, ou mesmo porque o recorrente desistiu ou renunciou ao seu direito de interpor recursos. Assim, como a sentença não pode mais ser reformada, ela transita em julgado, tornando-se imutável dentro do processo. Com isso, o Estado, por meio do Poder Judiciário, faz a entrega da prestação jurisdicional a que estava obrigado.

Essa imutabilidade da decisão também se torna conhecida fora do processo. Aí, temos a coisa julgada material: a indiscutibilidade dos efeitos da decisão dentro e fora do processo -, que é uma qualidade que esses efeitos adquirem com o trânsito em julgado da sentença, por meio da qual se impede que as partes discutam a mesma causa novamente. Este é o chamado efeito negativo da coisa julgada material, que consiste em impedir que a relação de direito material decidida, entre as mesmas partes, seja reexaminada e decidida, no mesmo processo ou em outro processo, pelo mesmo ou outro juiz ou tribunal.

Desse modo, fala-se em coisa julgada material como autoridade da coisa julgada. A coisa julgada tem força de lei. O art. 468 do CPC é nesse sentido: “A sentença, que julgar total ou parcialmente a lide, tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas”. E segundo Moacyr Amaral Santos, “por ter força de lei, a coisa julgada material tem força obrigatória, não só entre as partes como em relação a todos os juízes, que deverão respeitá-la”.²²

Isso nos mostra que a coisa julgada material é um fenômeno mais amplo do que a coisa julgada formal e que repercute de maneira mais incisiva na estabilidade das relações

²⁰ Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário.

²¹ DIDIER JÚNIOR, op. cit., p. 423.

²² SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil**. 23 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 48.

jurídicas. É por esse motivo que interessa, neste capítulo, o exame mais pormenorizado da coisa julgada material.

É importante explicar que não é qualquer decisão que faz coisa julgada material. Inclusive, Fredie Didier Júnior afirma:

Para que determinada decisão judicial fique imune pela coisa julgada material, deverão estar presentes quatro pressupostos: a) há que ser uma *decisão jurisdicional* (a coisa julgada é característica exclusiva dessa espécie de ato estatal); o provimento há que *versar sobre o mérito da causa* (objeto litigioso); c) o mérito deve ter sido analisado em *cognição exauriente*; d) tenha havido a *preclusão máxima* (coisa julgada formal).²³

Com isso, observamos que é necessária a formação da coisa julgada formal para que a coisa julgada material ocorra. Ou seja, a coisa julgada formal é um pressuposto da coisa julgada material.²⁴

Frise-se que o Código de Processo Civil apenas definiu a coisa julgada material (no artigo 467), não tendo definido a coisa julgada formal.

2.3. Análise da Coisa Julgada Material

Para a compreensão da coisa julgada material, é imprescindível a análise de seus limites objetivos e subjetivos, bem como do seu modo de produção.

2.3.1. Limites Objetivos

Quando o cidadão leva ao conhecimento do Poder Judiciário a sua demanda, instaura-se o processo, o qual é o meio utilizado pelo Estado para compor os litígios. Preenchidos os requisitos processuais de admissibilidade do processo, o juiz deve decidir, acolhendo ou rejeitando o pedido do autor. Ao fazer isso, o Poder Judiciário cria uma norma jurídica individualizada, a qual é estabelecida no dispositivo da sentença.

²³ DIDIER JÚNIOR, Fredie. et.al. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 2. 7 ed. Salvador: JusPodivm, 2012 .p .420.

²⁴ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Eficácia e autoridade da sentença: e outros escritos sobre a coisa julgada**. 2 ed. São Paulo: Malheiros. p. 56.

A sentença compõe-se de três partes: o relatório, a motivação e o dispositivo (ou a decisão).

O relatório é a síntese do processo. Nele, o juiz expõe todos os fatos, a história relevante do processo e as razões de direito que as partes alegaram. O art. 458, inciso I, do CPC dispõe que o relatório “conterá os nomes das partes, a suma do pedido e da resposta do réu, bem como o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo”.

Na motivação, o juiz fundamenta o seu convencimento. O juiz apreciará livremente os fatos e o direito constantes dos autos, devendo analisar-lhes de maneira detalhada e atenta. Portanto, embora o convencimento do juiz seja livre, ele não pode deixar de motivá-lo, conforme enuncia o art. 131 do CPC.²⁵

O dispositivo é a parte final da sentença, onde o juiz acolhe ou rejeita, no todo ou em parte, o pedido do autor. O comando que caracteriza a sentença está no dispositivo.

A *res iudicata* não envolve a sentença como um todo, mas somente o seu dispositivo. O Código de Processo Civil deixa isso claro no art. 468 ao estabelecer que “A sentença, que julgar total ou parcialmente a lide, tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas”.

No mais, o artigo 469 deixa evidente que questões examinadas incidentalmente não fazem coisa julgada.²⁶ Inclusive, a jurisprudência do STJ explica isso a seguir:

(...) Muito mais do que fundamento para o acolhimento de preliminar de coisa julgada, o instituto em questão torna imutável o efeito declaratório contido na sentença em qualquer outra situação.

Percebe-se assim, que a discussão posta nos autos situa-se, verdadeiramente nos limites objetivos da coisa julgada.

Admitindo-se que a coisa julgada é uma qualidade que se agrega à declaração contida na sentença (todas as sentenças têm carga declaratória) e que essa declaração, a seu turno, somente existe como uma resposta jurisdicional, é forçoso concluir que a coisa julgada atinge apenas a parte dispositiva da sentença. Nem o relatório nem a fundamentação da sentença podem se revestir da coisa julgada, porque nestes não existe propriamente (ainda) um julgamento.²⁷

²⁵ Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento.

²⁶ 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 incidentalmente no processo.

²⁷ MINAS GERAIS. STJ. Recurso Especial nº 1.298.342, 3ª Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, j. 06.05.2014.

2.3.2. Limites Subjetivos

Os limites subjetivos da coisa julgada dizem respeito a quem é atingido pela autoridade da coisa julgada material. Nesse sentido, a coisa julgada pode dar-se *inter partes*, *ultra partes* ou *erga omnes*.

A coisa julgada *inter partes* é aquela que vincula somente as partes do processo. Essa é a regra geral no nosso Código de Processo Civil, conforme se extrai do artigo 472, que dispõe que a sentença faz coisa julgada as partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. Isso se deve ao fato de que o nosso sistema processual, baseado nas garantias constitucionais da inafastabilidade da jurisdição, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa (art. 5º XXV, LIV e LV, CF), preconiza a ideia de que ninguém pode ser atingido pelos efeitos de uma decisão jurisdicional que não teve oportunidade de participar.²⁸

Já a coisa julgada *ultra partes* é exceção a essa regra, pois além de atingir as partes do processo, também atinge determinados terceiros. Como exemplo, podemos citar os casos de substituição processual, em que alguém, em nome próprio, defende em juízo interesse alheio. O detentor do interesse alheio é o substituído, o qual não figurou como parte na ação, mas mesmo assim será atingido pela autoridade da coisa julgada material.

Outro exemplo de coisa julgada *ultra partes* é o caso da legitimação concorrente. O colegitimado para entrar com uma ação, que poderia ter sido parte no processo, mas não foi, ficará vinculado aos efeitos da coisa julgada material.

E, como último exemplo, citamos o artigo 103, II, do CDC que esclarece que a coisa julgada nas ações coletivas que versem sobre direitos coletivos além de atingirem as partes do processo, também alcançam todos os membros da categoria, classe ou grupo, que são ligados entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base.

Para demonstrar essa última situação, imaginemos que uma demanda coletiva tenha sido proposta por uma associação de consumidores. O julgamento favorável a esta associação não fica restrito aos associados, mas será usufruído por todos os consumidores – pessoas determinadas – que estão na situação de ilegalidade questionada na ação. É nesse sentido

²⁸ DIDIER JÚNIOR, Fredie. et.al. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 2. 7 ed. Salvador: JusPodivm, 2012, p. 428.

que deve ser compreendido a extensão *ultra partes* dos efeitos da decisão referida pelo art. 103, II, do CDC.

Para a melhor compreensão da temática, vamos exemplificar: uma associação de consumidores ajuíza uma ação para impedir reajuste abusivo da prestação escolar que determinado estabelecimento de ensino pretende promover. Suponhamos que trezentos associados mantêm vínculo com a escola e serão prejudicados com o aumento da mensalidade. Eventual procedência da ação irá beneficiar os trezentos associados, bem como, todos os demais consumidores da entidade de ensino que, embora não associados, iriam sofrer o reajuste questionado na demanda. Os efeitos da decisão judicial são *ultra partes*, ou seja, não se restringem aos associados da parte autora: beneficiam todos os consumidores que possuem relação contratual com a escola (relação jurídica base).²⁹

Por derradeiro, a coisa julgada *erga omnes* também é uma exceção à regra do nosso Código de Processo Civil, já que os seus efeitos atingem a todos, tenham participado ou não do processo. Como exemplo, podemos mencionar a coisa julgada nas ações de controle concentrado de constitucionalidade e a coisa julgada nas ações coletivas que tratam de direitos difusos ou individuais homogêneos (art. 103, I e III, do CDC).

2.3.3. Modo de produção

Quanto ao modo de produção, a coisa julgada pode ser *pro et contra, secundum eventum litis ou secundum eventum probationis*.

A coisa julgada *pro et contra* é aquela que se forma independentemente do resultado do processo. Não importa se a sentença proferida no processo é de procedência ou de improcedência. Essa é a regra do nosso sistema processual.

A coisa julgada *secundum eventum litis* é aquela produzida somente em um dos resultados da ação. Por exemplo: o legislador determina que apenas nos casos de procedência haverá coisa julgada material. Esse regime é criticado pela doutrina, pois trata as partes de maneira desigual, colocando uma delas em posição de desvantagem, já a coisa julgada dependerá

²⁹ BENJAMIN, Antonio Herman V. (Org). **Manual de Direito do Consumidor**. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 496.

do resultado. É o caso da coisa julgada no processo penal: a sentença condenatória sempre pode ser revista em favor do réu.

Por fim, a coisa julgada *secundum eventum probationis* é aquela que se forma somente se houver o esgotamento das provas. Assim, haverá coisa julgada se a demanda for julgada procedente (já que isso ocorre quando há o esgotamento das provas) ou improcedente com suficiência de provas. Agora, se o processo for julgado improcedente por falta de provas, não formará coisa julgada. Como exemplo de coisa julgada *secundum eventum probationis* temos: as ações coletivas sobre direitos difusos ou direitos coletivos em sentido estrito; a ação popular e o mandado de segurança individual ou coletivo.

2.4.Efeitos da coisa julgada

2.4.1. Efeitos negativos e positivos

Uma vez decidida a lide a coisa julgada se forma, vinculando as partes e o juiz. De um lado, impede que as partes e o juiz restabeleçam a mesma controvérsia como questão principal em outro processo, e de outro, vincula o julgador de outra causa ao que foi decidido no processo em que se formou a coisa julgada. Dessa forma, percebemos o efeito negativo e o efeito positivo da coisa julgada material, respectivamente.

Assim, é notório que o art. 467 do CPC³⁰, ao explicar a coisa julgada material, quis explicar os dois efeitos em questão ao mencionar a imutabilidade e a indiscutibilidade da sentença transitada em julgado. A imutabilidade significa que as partes não podem propor uma ação idêntica àquela em que se estabeleceu a coisa julgada (efeito negativo da coisa julgada). Por sua vez, a indiscutibilidade quer dizer que o juiz, ao decidir uma causa em que tem como razão de decidir a coisa julgada definida anteriormente, não poderá reexaminá-la (efeito positivo da coisa julgada).

Fredie Didier traz um exemplo do efeito positivo da coisa julgada:

Exemplo elucidativo é da investigação da paternidade. O magistrado responsável pelo processamento e julgamento de uma ação de alimentos posterior fica

³⁰ Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário.

vinculado ao quanto foi decidido na ação prévia de investigação de paternidade, não podendo inovar quanto à questão da paternidade já decidida *principaliter tantum*. Outro exemplo de efeito positivo da coisa julgada é encontrado na fase de liquidação da sentença: o magistrado funda-se no que já foi decidido, não podendo desrespeitá-lo, para complementar a norma individualizada estabelecida na sentença.³¹

2.4.2. Efeito preclusivo

Conforme o art. 474 do CPC, “passada em julgado a sentença de mérito, reputar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas, que a parte poderia opor assim ao acolhimento como à rejeição do pedido”.

Então, transitada em julgado a decisão definitiva da causa, todas as alegações e defesas que poderiam ter sido suscitadas, mas não foram; não poderão mais ser discutidas. Essa é a chamada eficácia preclusiva da coisa julgada.

A coisa julgada torna irrelevante qualquer questão suscitada no intuito de revê-la. Nem as questões de ordem pública podem ser arguidas. As únicas exceções dizem respeito ao erro material e o erro de cálculo, vez que a decisão que os contém não transita em julgado. Assim também, os casos de rescindibilidade da decisão transitada em julgado (art. 485 do CPC), que evidenciam os vícios e argumentos capazes de sobreviver até mesmo à eficácia preclusiva da coisa julgada.

³¹ DIDIER JÚNIOR, Fredie. et.al. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol 2. 7 ed. Salvador: JusPodivm, 2012, p.435/436.

CAPÍTULO 3. A COISA JULGADA NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA

3.1. Nota introdutória

Em nosso processo civil clássico a coisa julgada se realiza *inter partes*, somente alcançando as partes integrantes do processo, nos termos do art. 472 do CPC: “A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros”.

Esse princípio da *res inter alios iudicata nullum aliis facient* (a coisa julgada não causa prejuízo a terceiros) tem raízes no Direito Romano e é tradicional no nosso direito processual civil. No entanto, tal princípio se mostrou insuficiente ante a massificação das relações sociais e impróprio para a defesa dos interesses transindividuais.

Dessa forma, a lei da Ação Popular (Lei 4.717/1965) foi a primeira a trazer um tratamento diferenciado para a defesa dos direitos coletivos em sentido amplo, estabelecendo em seu art. 18 que “a sentença terá eficácia de coisa julgada oponível "erga omnes", exceto no caso de haver sido a ação julgada improcedente por deficiência de prova; neste caso, qualquer cidadão poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova”.

Posteriormente, a lei da Ação Civil Pública (Lei 7.347/1985) foi nessa linha ao enunciar em seu art. 16, em sua redação original: “a sentença civil fará coisa julgada *erga omnes*, exceto se a ação for julgada improcedente por deficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova”. Ato contínuo, este artigo foi alterado pela Medida Provisória 1.570/95, que foi convertida na Lei 9.494/97. Essa questão, porém, será objeto de estudo em tópico separado.

Ainda, a norma em comento está reproduzida no art. 4º da Lei Federal 7.853/89 (que dispõe sobre o apoio às pessoas portadoras de deficiência) e no art. 103 do CDC.

Destarte, é notória a necessidade de se dispensar um tratamento específico aos direitos transindividuais. Com efeito, Liebman expressou tal entendimento:

Nestes últimos tempos, importantes correntes da doutrina esforçaram-se por alargar o âmbito de extensão da coisa julgada e, em alguns casos, até por quebrar o clássico princípio, invalidando praticamente os seus efeitos. Não estaria talvez errado quem visse, nessas correntes, um reflexo, provavelmente inconsciente, da tendência socializadora e antiindividualística do direito, que vem abrindo caminho em toda parte. O homem já não vive isolado na sociedade. A atividade do indivíduo é de maneira crescente condicionada pelas atividades dos seus semelhantes; aumenta a solidariedade e a responsabilidade de cada um e seus atos se projetam em esfera sempre maior.³²

No mais, conforme Antonio Gidi:

O regime da coisa julgada nas ações coletivas (seja para a defesa dos direitos difusos, dos direitos coletivos, ou dos direitos individuais homogêneos) precisa ser delineado de tal maneira que, satisfazendo os princípios da celeridade e economia processuais e não afrontando a garantia constitucional da ampla defesa, não ponha em risco os direitos de terceiros.³³

Segundo Rodolfo de Camargo Mancuso, a ação civil pública propiciou o acesso à Justiça de diversos conflitos metaindividuais. Assim, não pode ter mitigada a eficácia *erga omnes* da coisa julgada, porque do contrário, ao invés de pacificar o conflito, acabará prolongando-o ou acirrando-o, ante a previsível prolação de decisões judiciais diversas, senão contraditórias. Na jurisdição singular é compreensível que a coisa julgada se limite aos que foram partes na lide podendo defender individualmente seus interesses no processo. No entanto, tal contexto não é aplicável às ações de finalidade coletiva, onde o bem tutelado é metaindividual e o autor da ação não é o titular do interesse objetivado, mas sim seu representante institucional (uma associação ambientalista; o Ministério Público; um órgão estatal).³⁴

Portanto, os processos coletivos são um avanço para a sociedade e para o Poder Judiciário, já que permitem a prolação de uma única sentença para uma situação jurídica que atinge um número indeterminado de pessoas. Isso evita a multiplicação desnecessária do número

³² LIEBMAN, Enrico Tullio. **Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981, p XIII.

³³ GIDI, Antonio. **Coisa julgada e litispendência em ações coletivas**. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 14.

³⁴ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação civil pública: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores (lei 7.347/85 e legislação complementar)**. 9.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 415/417.

de ações propostas e, assim, a sobrecarga do Poder Judiciário. Da mesma forma, evita decisões judiciais variadas e até mesmo antagônicas.

Diante disso, observamos que as ações coletivas possuem, em geral, duas justificativas: uma de ordem sociológica, e outra de política judiciária. A primeira diz respeito ao princípio do acesso à justiça; e a segunda ao princípio da economia processual.³⁵

As principais motivações políticas são a redução dos custos materiais e econômicos na prestação jurisdicional; a uniformização dos julgamentos, com a consequente harmonização social, evitar decisões contraditórias e aumentar a credibilidade dos órgãos jurisdicionais e do próprio Poder Judiciário. Outra consequência benéfica para as relações sociais é a maior previsibilidade e segurança jurídica visando uma Justiça mais célere e efetiva.³⁶

As motivações sociológicas podem ser verificadas no aumento das “demandas de massa”, as quais ocorrem devido a crescente industrialização, urbanização e globalização da sociedade contemporânea. A constitucionalização dos direitos e movimentos pelos direitos humanos e pela efetividade dos direitos fundamentais (como direitos humanos constitucionalizados), partindo dos primeiros documentos internacionais resultantes do fim da II Guerra Mundial, levaram o Direito a um novo patamar pós-positivista e principiológico, exigindo uma nova postura da sociedade em relação aos direitos. Dessa forma, as demandas individuais já não eram suficientes para tutelar efetivamente essa sociedade de massa, sendo necessária a criação de uma tutela coletiva.

Nesse diapasão, o Supremo Tribunal Federal reconhece que, “tanto quanto possível, considerado o direito posto, deve ser estimulado o surgimento do macroprocesso, evitando-se a proliferação de causas decorrentes da atuação individual”.³⁷

Assim, nessa nova realidade da sociedade de massa, de grandes transformações, os direitos transindividuais precisam de um instrumento adequado para que possam ser efetivamente tutelados, ensejando uma profunda alteração no processo.

A doutrina, em busca da efetividade da tutela coletiva, propõe soluções fundamentadas nas ondas renovatórias.

³⁵ DIDIER JÚNIOR, Fredie. et.al. **Curso de Direito Processual Civil: processo coletivo**. Vol. 4. 7 ed. Salvador: JusPodivm, 2012, p.35.

³⁶ Idem.

³⁷ DISTRITO FEDERAL. STF. Recurso Extraordinário nº 441.318, 1ª Turma, relator Ministro Marco Aurélio, j. 25.10. 2005.

Dentre tais soluções, estão, por exemplo, a ampliação dos esquemas clássicos da legitimação para agir, passando-se a falar em representantes adequados da coletividade e, a técnica peculiar do instituto da coisa julgada no processo coletivo.³⁸

Portanto, o estudo da coisa julgada nas ações coletivas é extremamente importante para o processo civil coletivo. É por isso que nos dedicamos a este tema no presente trabalho.

3.2. O Código de Defesa do Consumidor

O CDC (Lei Federal nº 8.078/1990) surgiu por imposição expressa do art. 5º, XXXII, da CF/88 e do art. 48, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT). O microsistema dispõe a matéria em seis títulos, sendo principal, para este estudo, o Título II “Da Defesa do Consumidor em Juízo”.

Assim como a Lei da Ação Civil Pública, o advento do Código de Defesa do Consumidor foi muito significativo para o direito processual coletivo.

Isso porque a lei 8.078/1990 (o Código de Defesa do Consumidor) criou o microsistema de tutela jurisdicional coletiva comum. Fez isso ao instituir o art. 21 na LACP, determinando a perfeita interação entre a parte processual do Código de Defesa do Consumidor e a LACP (art. 90 do CDC e art. 21 da LACP) - o Código do Consumidor e a Lei da Ação Civil Pública se complementam e interagem de maneira recíproca e integral.

Destarte, os princípios do Código de Defesa do Consumidor e da Lei da Ação Civil Pública informam todo o sistema da tutela coletiva. Por conseguinte, aplica-se o Título III do CDC, no que for compatível, à ação popular, à ação civil pública, à ação de improbidade administrativa e mesmo ao mandado de segurança coletivo.³⁹

Em síntese e com o objetivo de destacar ainda mais a importância histórica do Código de Defesa do Consumidor, lendo-se o título III do CDC, constata-se que há inovações processuais, tanto no que se refere às ações individuais como às coletivas, tais como: a)

³⁸ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 34/35.

³⁹ Antonio Guidi assevera: “em outras palavras, não somente o microsistema da coisa julgada, mas toda a parte processual coletiva do CDC, fica sendo, a partir da entrada em vigor do Código, o ordenamento processual civil coletivo de caráter geral, devendo ser aplicado a todas as ações coletivas em defesa de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos. Seria, por assim dizer, um Código de Processo Civil Coletivo”. E conclui, “o Título III do CDC combinado com a LACP fará as vezes do Código Coletivo, como ordenamento processual geral”. (GIDI. Antonio. **Coisa julgada e litispendência em ações coletivas**. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 77 e 83).

possibilidade de determinar a competência pelo domicílio do autor consumidor e determinação da competência do foro da capital dos Estados e do Distrito federal para as ações de âmbito regional ou nacional – princípio da competência adequada (arts. 101, I e 93, II); b) veda a denunciação à lide e um novo tipo de chamamento ao processo (arts. 88 e 101, II); c) possibilidade de o consumidor utilizar qualquer ação cabível, na defesa dos seus direitos – princípio da atipicidade ou não-taxatividade (art. 83); d) da preferência à tutela específica, ao invés da tutela do equivalente em dinheiro – princípio da tutela adequada (art. 84); e) traz regras de coisa julgada específicas para as ações coletivas e aperfeiçoadas em relação às leis anteriores, com a extensão subjetiva da eficácia da sentença e da coisa julgada em exclusivo benefício das pretensões individuais e a possibilidade do julgamento de improcedência por insuficiência de prova – princípio da coisa julgada *secundum eventum litis* e *secundum eventum probationis* (art. 103); f) traz regras de legitimação (art. 82) e de dispensa de honorários advocatícios (art. 87) específicas para as ações coletivas e aperfeiçoadas em relação aos sistemas anteriores; g) regulamenta a relação entre a ação coletiva e a ação individual (art. 104); h) altera e amplia a tutela da Lei da Ação Civil Pública, harmonizando-a com o sistema do Código (arts. 109 a 117) e formando um microsistema que garante ao processo tradicional do CPC atuação apenas residual.⁴⁰

Isto posto, fica claro que no plano das tutelas jurisdicionais coletivas, o CDC aperfeiçoou a LACP, uma vez que inseriu na LACP o princípio da não taxatividade de seu objeto material (art. 1º, IV, da LACP) e, além disso, disciplinou de forma tripartida o conceito legal de interesses ou direitos coletivos (art. 81, parágrafo único, do CDC), conferindo, ainda, por coerência, tratamento tripartite à coisa julgada coletiva (art. 103 do CDC).⁴¹

Logo, o art. 103, que define os efeitos da coisa julgada, está diretamente relacionado às hipóteses do art. 81, que conceitua os direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos.

É por isso que a leitura do art. 81 do CDC, bem como do art. 103 do CDC é extremamente relevante antes da análise dos vários aspectos que compõem essa questão:

Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

⁴⁰ DIDIER JÚNIOR. Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: processo coletivo**. Vol. 4. 7 ed. Salvador: JusPodivm, 2012, p. 49.

⁴¹ MILARÉ, Édis (Org). **A Ação Civil Pública após 25 anos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 244.

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

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

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.⁴²

Art. 103. Nas as 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;

III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81.⁴³

Logo, resta claro que o modo de produção da coisa julgada no processo coletivo é *secundum eventum litis* (segundo o resultado da lide), a qual pode ser *erga omnes* ou *ultra partes*.

E, da leitura destes dois dispositivos retro, fica evidente que o Código de Defesa do Consumidor estabeleceu diferentes limites subjetivos da coisa julgada a depender dos interesses tutelados: os efeitos da coisa julgada serão *erga omnes* no caso de tutela de direitos difusos ou individuais homogêneos, e *ultra partes* se os interesses tutelados forem coletivos.

Desta feita, ao comparar os mencionados artigos do Código de Defesa do Consumidor com o art. 16 da Lei da Ação Civil Pública percebe-se uma disparidade entre essas normas. A Lei 7.347/1985 atribui à coisa julgada eficácia *erga omnes* (art. 16), ao passo que o

⁴² BRASIL, Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.

⁴³ Idem.

Código de Defesa do Consumidor distingue tais efeitos, que serão *erga omnes* no caso de tutela de direitos difusos ou individuais homogêneos, e *ultra partes* se os interesses tutelados forem coletivos. Como resolver tal disparidade?

Edis Milaré afirma que “a disciplina do Código do Consumidor deve prevalecer, por ser mais consentânea à natureza dos interesses metaindividuais em comento”.⁴⁴

É notório que tanto a Lei da Ação Civil Pública quanto o Código do Consumidor defendem que os limites subjetivos da coisa julgada não se limitam às partes do processo, produzindo efeitos a terceiros. Isso ocorre porque o autor da ação coletiva não é o titular dos interesses defendidos. Ele age por legitimação extraordinária, a qual decorre da lei, sendo representante do titular do direito em litígio.

Frise-se que, na ação ajuizada para a proteção dos interesses coletivos, o legitimado extraordinário representa os indivíduos membros de um grupo determinado, unidos entre si por uma relação jurídica base. O indivíduo que não pertence a este grupo, e não integra a relação jurídica base, não estará representado no processo. Em consequência, os efeitos da coisa julgada não se estenderão a ele (não irão prejudicá-lo e nem beneficiá-lo).

À vista disso, Edis Milaré assevera:

Destarte, é muito mais adequado falar-se que a coisa julgada, em ação que defenda interesses coletivos, é oponível *ultra partes*, pois não poderá atingir interesses de pessoas que não integrem o grupo determinado representado em juízo. Prevalece, assim, o disposto no art. 103, II, da Lei 8.078/90, para todas as ações civis públicas que versem sobre interesses coletivos, sendo de rigor que se interprete o art. 16 da Lei 7.347/85 em harmonia com o que dispõe o art. 21 do mesmo diploma legal.⁴⁵

Feitas tais considerações, passa-se à análise pormenorizada dos limites subjetivos da coisa julgada nas ações coletivas em sentido amplo, conforme o art. 103 do CDC.

3.2.1. Coisa julgada nas ações coletivas de proteção aos direitos difusos

⁴⁴ MILARÉ, Édis; GRINOVER, Ada Pellegrini. **Ação civil pública: Lei 7.347/1985 - 15 anos**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 579.

⁴⁵ Idem, p. 580.

O efeito da coisa julgada na ação coletiva de proteção a direito difuso será *erga omnes*, ou seja, valerá para todas as pessoas se a ação for julgada procedente ou improcedente pela análise de mérito com suficiência de provas.

No caso de procedência da ação coletiva todas as pessoas se beneficiarão da sentença definitiva, inclusive para demandar individualmente. Já no caso de improcedência, é vedada a propositura de nova ação coletiva, mas não está proibido o ajuizamento de ações individuais. Esta última conclusão podemos extrair da leitura do art. 103, § 1º, do CDC:

§ 1º. 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.⁴⁶

Isto posto, nas palavras de Hugo Nigro Mazzilli:

O fundamento da improcedência só importa para aferir *se outra ação civil pública ou coletiva* poderá ou não ser ajuizada (...). Mas, quanto aos lesados individuais, pouco importa o fundamento da improcedência; esta jamais prejudicará aos lesados individuais, exceção feita aos lesados individuais que tenham intervindo no processo coletivo como assistentes litisconsorciais do autor. (...). Não fosse assim, os lesados individuais veriam formar-se contra eles a coisa julgada, sem que tivessem tido acesso à jurisdição. Por essas razões, diz a lei que a ação coletiva não induz litispendência ou coisa julgada em relação a ação individuais, salvo se versar interesses individuais homogêneos, quanto aos lesados que intervieram na ação; nem prejudicará direitos individuais diferenciados.⁴⁷

Então, a proteção individual sempre fica a salvo. O processo coletivo permite o transporte *in utilibus* da coisa julgada coletiva, significando que a coisa julgada atinge o lesado individual apenas para beneficiá-lo, nunca para prejudicá-lo.

Rizzatto Nunes, ao explicar especificadamente sobre o direito individual do consumidor, aduz:

A coisa julgada da ação coletiva não atinge o consumidor individual. Isso se explica por alguns motivos. Um deles diz respeito à legitimidade para propositura da ação coletiva: como ela é autônoma, não há como atingir negativamente o direito individual daquele que não participou do feito. (...).⁴⁸

⁴⁶ BRASIL, Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.

⁴⁷ MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses**. 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 611.

⁴⁸ NUNES, Rizzatto. **Curso de Direito do Consumidor**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p.871/872.

No tocante à improcedência da ação coletiva por insuficiência de provas, temos que a sentença não produz efeito *erga omnes* e a ação coletiva poderá ser novamente proposta por qualquer dos legitimados do art. 82 do CDC e do art. 5º da LACP. “‘Qualquer’ dos legitimados, vale dizer, inclusive a própria entidade que promoveu a ação anterior. Se a lei não quisesse que o mesmo legitimado intentasse novamente a ação, teria dito ‘qualquer outro’. Como não o fez, vale a observação acima.”⁴⁹

Portanto, no caso de improcedência da ação coletiva de tutela dos direitos difusos, por insuficiência de provas, não haverá coisa julgada material. Isso foi uma opção do sistema e é chamada de: coisa julgada *secundum eventum probationis*.

3.2.2. Coisa julgada nas ações coletivas de proteção aos direitos coletivos

O efeito da coisa julgada nas ações coletivas de proteção aos direitos coletivos é *ultra partes*, significando que os efeitos da coisa julgada se estendem a todas as pessoas integrantes do grupo, categoria ou classe se a ação for julgada procedente ou improcedente pela análise de mérito com suficiência de provas.

No caso de procedência da ação coletiva todas as pessoas do grupo, categoria ou classe se beneficiarão da sentença definitiva, inclusive para demandar individualmente.

É preciso saber, contudo, que a indivisibilidade do objeto dos interesses coletivos frequentemente importará na extensão dos efeitos da sentença a pessoas estranhas ao vínculo associativo. Por exemplo: quando uma entidade associativa ingressa em juízo com uma ação coletiva que visa à tutela dos interesses coletivos de seus filiados, os efeitos da sentença se estenderão para estes de modo geral (tenha ou não havido autorização expressa), para beneficiá-los. Mas a própria indivisibilidade do objeto estenderá os efeitos favoráveis da sentença a todos que se encontrarem na mesma situação em relação à parte contrária. Assim, todos os contribuintes de um determinado tributo, ou todos os mutuários do sistema habitacional, pertençam ou não à associação autora, serão necessariamente beneficiados pela sentença que declarar a nulidade da imposição tributária ou fixar benefícios para os mutuários. Essa é a

⁴⁹ NUNES, Op. cit., p. 871.

eficácia *ultra partes*, mas sempre circunscrita ao grupo, categoria ou classe ligada pelo vínculo jurídico.⁵⁰

Já no caso de improcedência, é vedada a propositura de nova ação coletiva, mas não está impedido o ajuizamento de ações individuais. Esta última conclusão, assim como no tópico anterior, extraímos da leitura do art. 103, § 1º, do CDC:

§ 1º. 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.⁵¹

Ressalte-se que para beneficiar-se da coisa julgada formada em ação coletiva, o autor que já ajuizou ação individual deverá requerer oportunamente a sua suspensão.⁵² Em se tratando de mandado de segurança coletivo, o autor que ajuizou ação individual deverá desistir desta (e não apenas requerer a sua suspensão).⁵³

Em relação à improcedência da ação coletiva por insuficiência de provas, observamos que a sentença não produz efeito *ultra partes*, podendo a ação ser novamente proposta por qualquer dos legitimados do art. 82 do CDC e do art. 5º da LACP. Tal como ocorre no caso dos direitos difusos, qualquer dos legitimados pode promover nova demanda coletiva, inclusive aquele que a propôs anteriormente. Logo, o nosso legislador também adotou o regime da coisa julgada *secundum eventum probationis* na tutela dos interesses coletivos, de modo que se a improcedência for por falta de prova, não haverá coisa julgada material e, conseqüentemente, nada impede a repositura da ação coletiva.

⁵⁰ GRINOVER, Ada Pellegrini. et al. **Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**. 9.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 953.

⁵¹ BRASIL, Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.

⁵² Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e 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. Então, o Código, para permitir o transporte *in utilibus* da coisa julgada coletiva para as pretensões individuais, estabelece que a parte deverá requerer no prazo de 30 dias a suspensão da ação individual.

⁵³ Art. 22, § 1º, da Lei n. 12.016/09. No mandado de segurança coletivo, a sentença fará coisa julgada limitadamente aos membros do grupo ou categoria substituídos pelo impetrante. § 1º O mandado de segurança coletivo não induz litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada não beneficiarão o impetrante a título individual se não requerer a desistência de seu mandado de segurança no prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência comprovada da impetração da segurança coletiva.

3.2.3. Coisa julgada nas ações coletivas de proteção aos direitos individuais homogêneos

A coisa julgada nas ações coletivas de proteção aos direitos individuais homogêneos tem efeito *erga omnes* para beneficiar todas as vítimas e seus legítimos sucessores. Logo, o efeito apenas se produz no caso de procedência da mencionada ação.

Destaque-se que para beneficiar-se da coisa julgada formada na ação coletiva, o autor que já ajuizou a ação individual deverá requerer oportunamente a sua suspensão, ou, em caso de mandado de segurança coletivo, a própria desistência da ação individual.

Agora, se a ação for julgada improcedente, não produzirá qualquer efeito em relação às vítimas e sucessores. É possível afirmar isso com fundamento no art. 103, § 2º, do CDC, o qual estabelece que nas ações coletivas de proteção aos direitos individuais homogêneos, em caso de improcedência do pedido, os interessados que não tiverem intervindo no processo como litisconsortes poderão propor ação de indenização a título individual.

Desse modo, o efeito da coisa julgada na hipótese de improcedência da ação só atinge aqueles que tiverem ingressado como litisconsorte na ação coletiva proposta pelo legitimado do art. 82 do CDC e do art. 5º da LACP.

Isso porque o CDC, no seu art. 94, permite que a vítima ou seus sucessores ingressem no polo ativo da ação, como litisconsorte facultativo:

Art. 94. Proposta a ação, será publicado edital no órgão oficial, a fim de que os interessados possam intervir no processo como litisconsortes, sem prejuízo de ampla divulgação pelos meios de comunicação social por parte dos órgãos de defesa do consumidor.⁵⁴

Hugo Nigro Mazzilli apresenta um exemplo de ação coletiva de proteção aos interesses individuais homogêneos:

(...) ação coletiva cujo pedido consista em obrigar o fabricante de veículos a substituir componente produzido com defeito em série. (...) A sentença de procedência na ação coletiva será imutável *erga omnes*, para beneficiar todos os lesados ou seus sucessores. A improcedência, por qualquer fundamento, não prejudicará as ações individuais, exceto quanto aos interessados que tiverem intervindo na ação coletiva como litisconsortes (é o que diz a lei, querendo significar assistentes litisconsorciais). Os autores de ações individuais que não requereram sua oportuna suspensão não serão nem prejudicados nem beneficiados pela procedência da ação coletiva; só serão beneficiados os lesados

⁵⁴ BRASIL, Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.

que não tenham ação individual em andamento ou os que, tendo ação, hajam requerido sua oportuna suspensão. De qualquer modo, em caso de improcedência por qualquer que seja seu fundamento, quem não interveio como assistente litisconsorcial na ação civil pública ou coletiva pode propor a ação de indenização, a título individual.⁵⁵

3.3. Amplitude da coisa julgada e o problema da extensão territorial

Estabelecer os limites subjetivos da coisa julgada foi uma das grandes dificuldades ao implemento da defesa coletiva em juízo. Conforme já explicitado, de acordo com a teoria clássica, a coisa julgada significa a imutabilidade do que foi definitivamente decidido, limitadamente às partes integrantes do processo. Mas, diante disso, qual seria a utilidade das ações civis públicas e coletivas? Se continuássemos a adotar esta teoria clássica, qualquer colegitimado que não tivesse participado do processo coletivo, poderia propor novamente a mesma ação e o título executivo formado não iria beneficiar os lesados individuais que não foram parte no processo.

Para resolver esta questão dos limites subjetivos da coisa julgada, adveio a Lei da Ação Popular e, posteriormente, a Lei da Ação Civil Pública, que inspirada na anterior, também determinou que a sentença proferida em ação civil pública faria coisa julgada *erga omnes*, exceto se a ação tivesse sido julgada improcedente por falta de provas, caso em que outra ação poderia ser movida, sob idêntico fundamento, desde que instruída com nova prova.

Dessa forma, a Lei da Ação Civil Pública em sua redação originária, estabeleceu que a imutabilidade da coisa julgada nas ações civis públicas e coletivas seria *secundum eventum litis* (de acordo com o resultado do processo):

- a) No caso de procedência da ação haverá coisa julgada, a qual será *erga omnes*.
- b) No caso de improcedência da ação por qualquer motivo que não a falta de provas, também haverá coisa julgada, que será *erga omnes*.
- c) No caso de improcedência por falta de provas, não haverá coisa julgada. Dessa maneira, outra ação pode ser proposta, com base em nova prova.

Porém, a redação do art. 16 da LACP foi alterada pela Medida Provisória 1.570/97, a qual foi convertida na Lei 9.494/97, passando a ter o seguinte texto:

⁵⁵ MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses**. 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 613.

Art. 16. 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 idêntico fundamento, valendo-se de nova prova.⁵⁶

Hugo Nigro Mazzilli critica o modo pelo qual foi feita tal alteração. Ele diz que a Lei 9.494/97 é fruto da conversão da Med. Prov. 1.570/97, a qual foi editada sem a presença dos pressupostos constitucionais de relevância e urgência (CR, art. 62), e que alterou um dispositivo processual que estava em vigor há mais de uma década.⁵⁷

Além do modo, o conteúdo da mencionada modificação também é alvo de críticas. O acréscimo do termo “nos limites da competência territorial do órgão prolator” não agradou a maioria da doutrina. Aliás, Hugo Nigro Mazzilli aduz:

Trata-se de acréscimo de todo equivocado, de redação infeliz e inócua. O legislador de 1997 confundiu *limites da coisa julgada* (cuja imutabilidade subjetiva, nas ações civis públicas ou coletivas, pode ser *erga omnes*) com competência (saber qual órgão do Poder Judiciário está investido de uma parcela da jurisdição estatal); e ainda confundiu a competência *absoluta* (de que se cuida no art. 2º da LACP) com competência *territorial* (de que cuidou na alteração procedida no art. 16 da Lei n. 7.347/85, mas se esqueceu de modificar o sistema do Código de Defesa do Consumidor, que, em conjunto com a Lei da Ação Civil Pública, disciplina competência e coisa julgada nas ações civis públicas e coletivas, e ainda hoje dispõe corretamente sobre a matéria (...).⁵⁸

Inclusive, foi discutida a constitucionalidade dessa Medida Provisória na Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.576-1. O ministro Marco Aurélio concedeu liminar para suspender apenas um de seus artigos, mas em relação ao art. 16 da LACP negou o pedido de liminar aduzindo em seu voto:

(...) O Judiciário tem organização própria, considerados os diversos órgãos que o integram. Daí haver a fixação da competência de juízos e tribunais. A alteração do artigo 16 correu á conta da necessidade de explicitar-se a eficácia erga omnes da sentença proferida na ação civil pública. Entendo que o artigo 16 da Lei 7.347/85, de 24 de julho de 1985, harmônico com o sistema judiciário pátrio, jungia, mesmo na redação primitiva, a coisa julgada erga omnes da sentença

⁵⁶ BRASIL, Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985.

⁵⁷ MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses**. 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 294.

⁵⁸ Idem, p. 295.

civil à área de atuação do órgão que viesse a prolatá-la. A alusão à eficácia erga omnes sempre esteve ligada à ultrapassagem dos limites subjetivos da ação, tendo em conta até mesmo o interesse em jogo – difuso ou coletivo – não alcançando, portanto, situações concretas, quer sob o ângulo objetivo, quer subjetivo, notadas além das fronteiras fixadoras do juízo. Por isso, tenho a mudança de redação como pedagógica, a revelar o surgimento dos efeitos erga omnes na área de atuação do Juízo e, portanto, o respeito à competência geográfica delimitada pelas leis de regência. Isso não implica esvaziamento da ação civil pública nem, tampouco, ingerência indevida do Poder Executivo no Judiciário.⁵⁹

O Plenário do STF, portanto, entendeu constitucional a nova redação do art. 16 da LACP. No entanto, se tratou de julgamento liminar e essa Ação Direta de inconstitucionalidade foi posteriormente extinta por falta de aditamento ao pedido, não havendo decisão de mérito sobre a questão da constitucionalidade ou da inconstitucionalidade da norma analisada.

Logo, não podemos nos ater a essa decisão liminar do STF. Isso não esgota o debate científico, de modo que é necessário adentrarmos ao exame dos argumentos favoráveis, bem como contrários à nova redação do artigo 16 da LACP.

Um exemplo de argumento favorável é do doutrinador José dos Santos Carvalho Filho. Segundo ele, não há que se falar em inconstitucionalidade do dispositivo em análise, pois o limite da territorialidade, no caso, não pretende ofender as competências territoriais atribuídas aos Tribunais, mas apenas demarcar a área em que poderão ser produzidos seus efeitos, levando em consideração o território dentro do qual o juiz de primeiro grau tem competência para processamento e julgamento desses feitos.⁶⁰

Contudo, a maioria dos doutrinadores é contrária à inovação trazida ao art. 16 da Lei 7.347/85, conforme aduz Rodolfo de Camargo Mancuso.⁶¹

João Batista de Almeida é um desses críticos e, inclusive, afirma que ao limitar os efeitos da sentença da ação civil pública à área territorial da competência do juiz que a prolatou, o mencionado artigo afastou a possibilidade de decisões com abrangência regional e, também, nacional. No mais, aduz que o governo usou o seu poder de império para alterar a legislação da

⁵⁹ DISTRITO FEDERAL. STF. ADI nº 1.576-1, Relator Marco Aurélio, j. 16. 04. 1997.

⁶⁰ CARVALHO FILHO. José dos Santos. **Ação civil pública**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999, p. 393/394.

⁶¹ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação civil pública: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores (lei 7.347/85 e legislação complementar)**. 9.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 398.

maneira como lhe convinha, descaracterizando a principal marca da ação coletiva – a coisa julgada.⁶²

Nesse diapasão, Ada Pellegrini Grinover defende que o Executivo, acompanhado pelo Legislativo, foi duplamente infeliz. Em primeiro lugar, pecou pela intenção. Limitar a abrangência da coisa julgada nas ações civis públicas significa multiplicar demandas, o que, de um lado, contraria toda a filosofia dos processos coletivos, e, de outro, contribuiu para a multiplicação de processos, sobrecarregando os tribunais, exigindo diversas decisões jurisdicionais quando uma só seria suficiente. Em segundo lugar, pecou pela incompetência. Desconhecendo a interação entre a Lei da Ação Civil Pública e o Código de Defesa do Consumidor, assim como muitos dos artigos deste, pensou que seria suficiente modificar o art. 16 da LACP para resolver o problema. Porém, se enganou. Na verdade, o acréscimo introduzido ao art. 116 da LACP é ineficaz.⁶³

Nessa seara, surge um pergunta: se o interesse é indivisível e difuso, como limitar os efeitos da coisa julgada a determinado território? É claro que essa limitação não faz nenhum sentido.

Ainda, Nery e Nery também apontam o equívoco em que o legislador incidiu, observando que:

(...) o Presidente da República confundiu limites subjetivos da coisa julgada, matéria tratada na norma, com jurisdição e competência, como se, v.g., a sentença de divórcio proferida por juiz de São Paulo não pudesse valer no Rio de Janeiro e nesta última comarca o casal continuasse casado! O que importa é quem foi atingido pela coisa julgada material. (...) Qualquer sentença proferida por órgão do Poder Judiciário pode ter eficácia para além de seu território. (...) Confundir jurisdição e competência com limites subjetivos da coisa julgada é, no mínimo, desconhecer a ciência do direito.⁶⁴

Assim sendo, não podemos confundir jurisdição e competência com limites subjetivos da coisa julgada.

A jurisdição é uma das funções do Estado, em que ele substitui os titulares dos interesses em conflito para, de maneira imparcial, buscar pacificar a lide, de uma forma justa. Essa pacificação é feita mediante a aplicação do direito objetivo que rege o caso concreto

⁶² ALMEIDA, João Batista de. **Aspectos controvertidos da ação civil pública**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 167.

⁶³ GRINOVER, Ada Pellegrini. et al. **Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**. 9.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 939.

⁶⁴ NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado e legislação extravagante**. 11ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 1474/1475.

(processo de conhecimento) e pelo desenvolvimento de medidas para que esse preceito da norma seja realmente efetivado (processo de execução). “Nesse quadro, a jurisdição é considerada uma *longa manus* da legislação, no sentido de que ela tem, entre outras finalidades, a de assegurar a prevalência do direito positivo do país”.⁶⁵

A jurisdição é uma só, não comportando divisões. Porém, o exercício da jurisdição é distribuído pela Constituição e pela lei ordinária entre os órgãos jurisdicionais, assim, cada qual a exercerá dentro de determinados limites.

Dessa forma, a competência é a quantidade de poder que se atribui a determinado ente, a fim de limitar o poder. A competência é a medida (parcela) de jurisdição.

Para as ações civis públicas ou coletivas a lei estabeleceu regras especiais de competência a fim de facilitar a defesa dos interesses transindividuais em juízo, bem como assegurar que a instrução e o julgamento sejam realizados pelo juízo que tenha tido o maior contato ou possa a vir a ter, com o dano efetivo ou potencial aos direitos da coletividade. Dessa maneira, como regra geral, estabeleceu que essas ações devem ser ajuizadas no foro do local do dano.⁶⁶ A lei determina de maneira expressa que no caso a competência é funcional e, por isso, absoluta.

Ainda com relação à competência, o artigo 93 do Código de Defesa do Consumidor dispõe que:

Ressalvada a competência da Justiça Federal, é competente para a causa a justiça local: I - no foro do lugar onde ocorreu ou deva ocorrer o dano, quando de âmbito local; II - no foro da Capital do Estado ou no do Distrito Federal, para os danos de âmbito nacional ou regional, aplicando-se as regras do Código de Processo Civil aos casos de competência concorrente.⁶⁷

Embora o dispositivo retro esteja em capítulo específico da ação coletiva para defesa de interesses individuais homogêneos, ele também é aplicável à tutela de direito difusos e

⁶⁵ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 17. ed. São Paulo, SP: Malheiros, 2001, p. 44. Preconizam, ainda, os autores: “Que ela é uma função do Estado e mesmo monopólio estatal, já foi dito; resta agora, a propósito, dizer que a jurisdição é, ao mesmo tempo, poder, função e atividade. Como poder, é manifestação do poder estatal, conceituado como capacidade de decidir imperativamente e impor decisões. Como função, expressa o encargo que têm os órgãos estatais de promover a pacificação de conflitos interindividuais, mediante a realização do direito justo e através do processo. E como atividade ela é o complexo de atos do juiz no processo, exercendo o poder e cumprindo a função que a lei lhe comete. O poder, a função e a atividade somente transparecem legitimamente através do processo devidamente estruturado (devido processo legal)” (CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 17. ed. São Paulo, SP: Malheiros, 2001, p.149).

⁶⁶ Art. 2º, da LACP: “As ações previstas nesta Lei serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa”.

⁶⁷ BRASIL, Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.

coletivos. Devemos, portanto, interpretar o art. 93 do CDC de modo integrado com o art. 2º da Lei da Ação Civil Pública para se concluir que esta disciplina da competência se aplica a todos os direitos coletivos (*lato sensu*), e, também, para se afirmar que, no caso, a competência territorial é funcional, absoluta, inderrogável e improrrogável pela vontade das partes.⁶⁸

Assim sendo, quando o dano for local, a competência é da comarca mais próxima. Caso o dano atinja todo o Estado, a competência é da capital do respectivo Estado; se distrital, a competência é da Justiça do Distrito Federal. Por derradeiro, se o dano for nacional, a ação coletiva deve ser proposta na Capital dos Estados ou na Justiça do Distrito Federal.⁶⁹

Já, os limites subjetivos da coisa julgada, conforme analisado no presente trabalho, dizem respeito a quem é atingido pela autoridade da coisa julgada material. Nessa seara, a coisa julgada pode dar-se *inter partes*, *ultra partes* ou *erga omnes*.

Desta feita, a melhor conclusão é que a alteração procedida no art. 16 da LACP não alcançou o sistema do CDC. Em matéria de ações civis públicas e coletivas a LACP e o CDC formam um só sistema, pois as duas leis se completam (art. 21 da LACP e art. 90 do CDC). O CDC cuida da competência no art. 93, inciso II, estendendo a competência territorial do juiz prolator a todo o Estado ou a todo o País, em caso de dano regional ou nacional (art. 93, II), bem como disciplina a coisa julgada na tutela coletiva no seu art. 103 – e seus princípios aplicam-se não só à defesa do consumidor, como também à defesa de quaisquer interesses difusos, coletivos

⁶⁸ BENJAMIN, Antonio Herman V. (Org). **Manual de Direito do Consumidor**. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 492.

Nessa conjuntura, insta explicar que, em regra, a competência territorial (distribuição de competência entre os territórios da jurisdição) é relativa. Somente de maneira excepcional é que a competência territorial será absoluta. A doutrina mais antiga se recusa em falar em competência territorial absoluta – preconizam que se trata de competência funcional. (DIDIER JÚNIOR, Fredie. et.al. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol 1. 14 ed. Salvador: JusPodivm, 2012, p. 153)

⁶⁹ Embora a posição da jurisprudência seja em sentido contrário, Ada Pellegrini Grinover defende que na hipótese de dano nacional, a competência é necessariamente da Justiça do Distrito Federal: “Sendo o dano de âmbito nacional, entendemos que a competência deveria ser sempre do Distrito federal: isso para facilitar o acesso à justiça e o próprio exercício do direito de defesa por parte do réu, não tendo sentido que seja ele obrigado a litigar na capital de um Estado, longínquo talvez de sua sede, pela mera opção do autor coletivo” (GRINOVER, Ada Pellegrini. et al. **Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**. 9.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 898). O STJ tem o entendimento de que, no caso de dano de âmbito nacional, a competência não é exclusiva do foro do Distrito Federal. Como exemplo, temos a seguinte ementa: CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CIVIL COLETIVA. CÓDIGO DO CONSUMIDOR, ART. 93, I. A ação civil coletiva deve ser processada e julgada no foro da capital do Estado ou no do Distrito Federal, se o dano tiver âmbito nacional ou regional; votos vencidos no sentido de que, sendo dano de âmbito nacional, competente seria o foro do Distrito Federal. Conflito conhecido par declarar competente o Primeiro Tribunal de Alçada Cível do Estado de São Paulo. (DISTRITO FEDERAL. STJ. Conflito de competência nº 17.532, 2ª Seção, relator Ministro Ari Pargendler, j. 29.02.2000).

ou individuais homogêneos. Essa conjugação de normas nos mostra que a alteração que o art. 2º da Lei n. 9494/97 procedeu no art. 16 da LACP é ineficaz.

O sistema do CDC sobre coisa julgada é bem mais completo do que o da LACP. Assim, o sistema do CDC passa a reger a coisa julgada em todos os processos coletivos, não só aqueles atinentes à defesa do consumidor, como também, de forma integrada, os que digam respeito à defesa de quaisquer interesses transindividuais.

Nessa seara, o autor Antonio Herman Benjamin informa que, “em que pese a contundente crítica doutrinária à nova redação do art. 16 da Lei n. 7.347/1985, a jurisprudência, inclusive do STJ, é bastante divergente e vacilante sobre o tema, com prejuízos para uma tutela eficaz dos direitos coletivos”.⁷⁰

Há entendimento no STJ no sentido da absoluta ineficácia da redação atual do art. 16 da Lei n. 7.347/1985, como foi o julgamento do Recurso Especial nº 403.355, no qual se destacou que:

o efeito *erga omnes* da coisa julgada material na ação civil pública será de âmbito nacional, regional ou local conforme a extensão e a indivisibilidade do dano ou ameaça de dano, atuando no plano dos fatos e litígios concretos, por meio, principalmente, das tutelas condenatória, executiva e mandamental (...).⁷¹

Nesse mesmo sentido é o Recurso Especial nº 411.529:

“(…) A distinção, defendida inicialmente por Liebman, entre os conceitos de eficácia e de autoridade da sentença, torna inócua a limitação territorial dos efeitos da coisa julgada estabelecida pelo art. 16 da LAP. A coisa julgada é meramente a imutabilidade dos efeitos da sentença. Mesmo limitada aquela, os efeitos da sentença produzem-se *erga omnes*, para além dos limites da competência territorial do órgão julgador”.⁷²

Em 2011, o Superior Tribunal de Justiça, com inteira razão, reconheceu, ao apreciar recurso repetitivo em ação civil pública, que 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. Segue um trecho da decisão:

⁷⁰ BENJAMIN, Antonio Herman V. (Org). **Manual de Direito do Consumidor**. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 499.

⁷¹ DISTRITO FEDERAL. STJ. Recurso Especial nº 403.355, 2ª Turma, Relator Ministro Eliana Calmon, j. 20.08.2002.

⁷² SÃO PAULO. STJ. Recurso Especial nº 411.529, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, j. 24.06. 2008.

(...) o art. 16 da LACP baralha conceitos heterogêneos - como coisa julgada e competência territorial - e induz a interpretação, para os mais apressados, no sentido de que os "efeitos" ou a "eficácia" da sentença podem ser limitados territorialmente, quando se sabe, a mais não poder, que coisa julgada - a despeito da atecnia do art. 467 do CP - não é "efeito" ou "eficácia" da sentença, mas qualidade que a ela se agrega de modo a torná-la "imutável e indiscutível".

É certo também que a competência territorial limita o exercício da jurisdição e não os efeitos ou a eficácia da sentença, os quais, como é de conhecimento comum, correlacionam-se com os "limites da lide das questões decididas" (art. 468, CP) e com as que poderiam ter sido (art. 47, CP) *-tantum judicatum, quantum disputatum vel disputari debebat*. A apontada limitação territorial dos efeitos da sentença não ocorre nem no processo singular, e também, com mais razão, não pode ocorrer no processo coletivo, sob pena de desnaturação desse salutar mecanismo de solução plural das lides (...).

A questão principal, portanto, é de alcance objetivo ("o que" se decidiu) e subjetivo (em relação "a quem" se decidiu), mas não de competência territorial. Pode-se afirmar, com propriedade, que determinada sentença atinge ou não esses ou aqueles sujeitos (alcance subjetivo), ou que atinge ou não essa ou aquela questão fático-jurídica (alcance objetivo), mas é errôneo cogitar-se de sentença cujos efeitos não são verificados, a depender do território analisado.⁷³

Esta última decisão do STJ foi importante. No entanto, há diversos julgados do STJ no sentido contrário. É o caso do Recurso Especial n. 293.407 cuja ementa estabelece: "Nos termos do art. 16 da Lei 7.347/1985, alterado pela Lei 9.494/1997, a sentença civil fará coisa julgada *erga omnes* nos limites da competência territorial do órgão prolator".⁷⁴

Nesse teor também é o seguinte julgado do STJ: "Em sede de ação civil pública, a sentença civil fará coisa julgada *erga omnes* nos limites da competência territorial do órgão prolator, consoante o art. 16 da Lei 7.347/1985, alterado pela Lei 9.494/1997".⁷⁵

Convém ressaltar que a maioria dos julgados do Superior Tribunal de Justiça limita a eficácia territorial das decisões proferidas em ação civil pública, prestigiando assim, a redação do art. 16 da Lei 7.347/1985.⁷⁶

Assim, enquanto o assunto não for totalmente pacificado nos tribunais ou, o legislador não for sensível em revogar a redação do art. 16 da Lei 7.347/1985, é importante

⁷³ PARANÁ. STJ. Recurso Especial nº 1.243.887, Corte Especial, Relator Ministro Luís Felipe Salomão, j. 19.10.2011.

⁷⁴ SÃO PAULO. STJ. Embargos de divergência em recurso especial nº 293.407, Corte Especial, Relator Ministro João Otávio Noronha, j. 07.06.2006.

⁷⁵ SÃO PAULO. STJ. Agravo Regimental no recurso especial nº 1134957, 3ª Turma, Relator Ministra Nancy Andrighi, j. 11.12.2012.

⁷⁶ BENJAMIN, Antonio Herman V. (Org). **Manual de Direito do Consumidor**. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 500.

requerer ao juiz, nos casos de danos potenciais ou efetivos de âmbito nacional, que indique expressamente na sentença que os efeitos da decisão são para todo o Brasil (art. 103 do CDC), de modo a assegurar uma proteção efetiva às pessoas interessadas na ação.

Conclusão

Tradicionalmente o Direito se divide entre direito público e direito privado. Ocorre que a sociedade sofreu profundas alterações, principalmente após o advento da Revolução Industrial, fazendo emergir os conflitos de massa. Assim, houve a transformação de uma postura individualista para uma postura totalizante na percepção e tratamento dos conflitos, o que relativizou a clássica dicotomia entre direito público e direito privado, sendo nítida a preocupação com o desenvolvimento da pessoa humana, da cidadania e dos direitos sociais e coletivos.

O direito processual civil até então vigente, de cunho individualista, portanto, não comportava todas as soluções para os conflitos de massa. Em consequência, legislações esparsas, a exemplo da Lei nº 7.347/85 (Ação Civil Pública) e da Lei nº 8.079/90 surgiram com o escopo primordial de aderirem à nova sistemática processualista. Assim, abriu-se espaço ao processo civil coletivo.

Juntamente com as referidas leis existem diversas outras que disciplinam o processo civil coletivo, tais como: a lei de proteção aos direitos da pessoa portadora de deficiência (Lei 7.853/1989); o estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/1990), e o Estatuto do Idoso (Lei 10.741/2003), por exemplo. Esse conjunto de leis forma o microsistema processual coletivo. O CDC, juntamente com a Lei da Ação Civil Pública estão no centro deste microsistema processual coletivo, o qual regula os conflitos de massa que são levados ao judiciário.

Desta feita, resta clara a importância da Lei da Ação Civil Pública para o processo civil coletivo. Esta lei é um dos principais instrumentos de tutela dos direitos transindividuais. Na mesma linha é o Código de Defesa do Consumidor, o qual merece destaque porque inovou e aprimorou as regras sobre interesses transindividuais, classificando-os em difusos, coletivos e individuais homogêneos e estabeleceu regras mais consentâneas com relação à coisa julgada.

Uma vez analisados os pontos acima delineados, bem assim apontadas as críticas da doutrina tradicional e a posição da jurisprudência sobre o art. 16 da Lei da Ação Civil Pública (com redação determinada pela Lei Federal nº 9494/97), conclui-se que é ineficaz, vez que limitar territorialmente a extensão da coisa julgada significa ir totalmente contra as finalidades da tutela coletiva. A tutela coletiva busca dar celeridade, segurança jurídica e evitar decisões

contraditórias dentro do judiciário. Limitar o alcance da coisa julgada coletiva de acordo com o território em que a decisão é dada esvazia completamente a utilidade das ações coletivas.

Portanto, o dispositivo da Lei nº 7.347/85, deve ser interpretado em conjunto com o artigo 103 do Código de Defesa do Consumidor, a fim de estabelecer o correto regime jurídico da coisa julgada na Ação Civil Pública, o qual é o seguinte:

a) No caso de ação coletiva que tutela interesses difusos, julgada procedente ou improcedente, não importa o motivo, a decisão vale para todos. Ela é *erga omnes*. Atinge todos os legitimados coletivos, de modo que caso haja uma sentença com essas características, ela impede a propositura de outra ação coletiva. Todavia, nosso sistema faz uma ressalva: se a improcedência for por falta de provas, o sistema altera o regime jurídico e estabelece que não haverá coisa julgada material. Conseqüentemente, não impede a propositura de outra ação coletiva. Foi uma opção do sistema e isso denomina-se: coisa julgada *secundum eventum probationis* (tem relação com a prova).

b) Em relação à tutela dos interesses coletivos, se a ação for julgada procedente ou improcedente, a decisão será ultra partes (limitada ao grupo interessado). Nesses casos, julgada procedente a ação ou improcedente, essa decisão impede a propositura de outra ação coletiva. Acontece que o nosso legislador também adotou o regime da coisa julgada *secundum eventum probationis* na tutela dos interesses coletivos, de modo que se a improcedência for por falta de prova, não haverá coisa julgada e, conseqüentemente, nada impede a repositura de outra ação coletiva. Assim, a procedência ou improcedência, impede a propositura de outra ação coletiva. E improcedência por falta de prova, não faz coisa julgada, conseqüentemente, pode haver a repositura de outra ação coletiva. A diferença, então, que há entre o regime da coisa julgada dos interesses difusos e dos interesses coletivos é que, neste o seu efeito é *erga omnes*, e naquele é ultra partes. As demais características são as mesmas.

c) No tocante aos direitos individuais homogêneos, se a ação for julgada procedente ou improcedente, haverá coisa julgada. Aqui não interessa se é improcedente por falta de provas ou por falta de direito. Em todos os casos de improcedência, a consequência será sempre a coisa julgada *erga omnes*, não podendo haver a repositura de outra ação coletiva.

Bibliografia

ALMEIDA, João Batista de. **Aspectos controvertidos da ação civil pública**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

ASSIS, Araken de. **Doutrina e prática do processo civil contemporâneo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

BENJAMIN, Antonio Herman V. (Org). **Manual de Direito do Consumidor**. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

BRASIL, Constituição Federal, de 05 de outubro de 1988.

BRASIL, Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973.

BRASIL, Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985.

BRASIL, Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.

CARVALHO FILHO. José dos Santos. **Ação civil pública**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 17. ed. São Paulo, SP: Malheiros, 2001.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. et.al. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol 1. 14 ed. Salvador: JusPodivm, 2012.

_____. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol 2. 7 ed. Salvador: JusPodivm, 2012.

_____. **Curso de Direito Processual Civil: processo coletivo**. Vol 4. 7 ed. Salvador: JusPodivm, 2012.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito processual civil**. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

DISTRITO FEDERAL. ADI nº 1.576-1, Relator Marco Aurélio, julgado em 16. 04. 1997. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28a%E7%E3o+direta+de+inconstitucionalidade%29+%28%28MARCO+AUR%C9LIO%29%2ENORL%2E+OU+%28MARCO+AUR%C9LIO%29%2ENORV%2E+OU+%28MARCO+AUR%C9LIO%29%2ENORA%2E+OU+%28MARCO+AUR%C9LIO%29%2EACMS%2E%29&pagina=27&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/qga9tu2>. Acesso em 12.07.2014.

DISTRITO FEDERAL. Conflito de competência nº 17.532, da 2ª Seção, Relator Ministro Ari Pargendler, julgado em 29.02.2000. Disponível em http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=RESUMO&livre=%28%28%22ARI+PARGENDLER%22%29.min.%29+E+%28%22Segunda+Secao%22%29.org.&processo=17532&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO. Acesso em 05.08.2014.

DISTRITO FEDERAL. Recurso Especial nº 403.355, da 2ª Turma, Relator Ministro Eliana Calmon, julgado em 20.08.2002. Disponível em http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=RESUMO&livre=%28%28%22ELIANA+CALMON%22%29.min.%29+E+%28%22Segunda+Turma%22%29.org.&processo=403355&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO. Acesso em 20.08.2014.

DISTRITO FEDERAL. Recurso Extraordinário nº 441.318, da 1ª Turma, Relator Ministro Marco Aurélio, julgado em 25.10.2005. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28441318%2ENUME%2E+OU+441318%2EACMS%2E%29+%28%28MARCO+AUR%C9LIO%29%2ENORL%2E+OU+%28MARCO+AUR%C9LIO%29%2ENORV%2E+OU+%28MARCO+AUR%C9LIO%29%2ENORA%2E+OU+%28MARCO+AUR%C9LIO%29%2EACMS%2E%29%28PRIMEIRA%2E+OU+%28MARCO+AUR%C9LIO%29%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/mpt7hqs>. Acesso em 07.07.2014.

GIDI, Antonio. **Coisa julgada e litispendência em ações coletivas**. São Paulo: Saraiva, 1995.

GRINOVER, Ada Pellegrini. et.al. **Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**. 9.ed. Rio de Janeiro, Rio de Janeiro: Forense, 2007

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação civil pública: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores (lei 7.347/85 e legislação complementar)**. 9.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MARANHÃO. Recurso Especial nº 510.150, da 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em. 17.2.2004. Disponível em http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=RESUMO&livre=%28%28%22LUIZ+FUX%22%29.min.%29+E+%28%22Primeira+Turma%22%29.org.&processo=510150&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO. Acesso em 02/05/2014.

MAZZILLI. Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses**. 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MENDONÇA, Samuel. **Projeto e Monografia Jurídica**. Campinas: Editora Millennium, 2006.

MILARÉ, Édis; GRINOVER, Ada Pellegrini. **Ação civil pública: Lei 7.347/1985 - 15 anos**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MILARÉ, Édis (Org). **A Ação Civil Pública após 25 anos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

¹ MINAS GERAIS. Recurso Especial nº 1.298.342, da 3ª Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, julgado em. 06.05.2014. Disponível em http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=RESUMO&livre=%28%28%22SIDNEI+BENETI%22%29.min.%29+E+%28%22Terceira+Turma%22%29.org.&processo=1298342&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO. Acesso em 10/05/2014.

NERY JUNIOR. Nelson; NERY, Rosa Maria Andrade. **Código de processo civil comentado e legislação extravagante**. 11 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

NUNES. Rizzatto. **Curso de Direito do Consumidor**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

PARANÁ. Recurso Especial nº 1.243.887, da Corte Especial, Relator Ministro Luís Felipe Salomão, julgado em. 19.10.2011. Disponível em http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=RESUMO&livre=%28%28%22LUIS+FELIPE+SALOM%20%22%29.min.%29+E+%28%22Corte+Especial%22%29.org.&processo=1243887&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO. Acesso em 16. 09.2014.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil**. 23 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

SÃO PAULO. Agravo Regimental no recurso especial nº 1134957, da 3ª Turma, Relator Ministra Nancy Andrighi, julgado em 11.12. 2012. Disponível em http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=RESUMO&livre=%28%28%22NANCY+ANDRIGHI%22%29.min.%29+E+%28%22Terceira+Turma%22%29.org.&processo=1134957&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO. Acesso em 16.09.2014

SÃO PAULO. Embargos de divergência em recurso especial nº 293.407, da Corte Especial, Relator Ministro João Otávio Noronha, julgado em 07.06.2006. Disponível em http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=RESUMO&livre=%28%28%22JO%20+OT%C3%83+OT%C3%83+CIVIO+DE+NORONHA%22%29.min.%29+E+%28%22Corte+Especial%22%29.org.&processo=293407&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO. Acesso em 16.09.2014.

SÃO PAULO. Recurso Especial nº 411.529, da 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, julgado em 24.06. 2008. Disponível em <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=%28%22NANCY+ANDRIGHI%22%29.min.&processo=411529&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=1>. Acesso em 08.09.2014.

SILVA. José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 24 ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. 52 ed. Vol. I. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Parte Geral**. 7 ed. São Paulo: Atlas, 2007.