

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
(PUC-SP)**

IVETE SANT'ANA DA SILVA MAGUETA

COLETIVIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA

**São Paulo
2013**

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
(PUC-SP)**

IVETE SANT'ANA DA SILVA MAGUETA

COLETIVIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA

**São Paulo
2013**

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

Biblioteca Digital Sapientia

Termo de Autorização para Publicação Eletrônica na Biblioteca Digital da PUC-SP

1) Tipo do documento: Monografia apresentada apresenta como requisito parcial a obtenção de título de especialista em Direito Processual Civil.

2) Identificação do documento/autor

Curso: Especialização de Processo Civil em módulos

Autor: IVETE SANT'ANA DA SILVA MAGUETA

Título: Coletivização da Jurisdição

Número de páginas:

E-mail: Ivete.magueta1@hotmail.com

RG: 15.501.945-45 CPF: 043.672.848.67

Orientador: Dr. Willian Santos Ferreira

Data de entrega à COGEAE: 29/06/2013.

Serão publicadas na Biblioteca Digital somente as Monografias que obtiverem nota entre 9 e 10.

As monografias com nota inferior a 9, serão publicados apenas os dados referenciais e o resumo.

3) Autorização de divulgação do trabalho completo na Biblioteca Digital (preenchimento obrigatório):

Sim Não

Na qualidade de titular dos direitos de autor da publicação supracitada, de acordo com a lei nº 9610/98, autorizo, à Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC-SP, a disponibilizar gratuitamente, sem ressarcimento dos direitos autorais, conforme permissão assinalada acima, do documento, em meio eletrônico, no formato PDF, para fins de leitura, impressão e/ou download pela Internet, a título de divulgação científica gerada pela Universidade.

Assinatura do autor _____

São Paulo, 29 de junho de 2013.

Informe do Expediente da Secretaria

Nota obtida _____

Data de conclusão e ou Argüição

IVETE SANT'ANA DA SILVA MAGUETA

COLETIVIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA

Monografia apresentada ao curso de Direito de Processo Civil em módulos como requisito parcial para a obtenção do grau de especialista em Direito Processual Civil. Sob orientação do Prof. Dr. Willian Santos Ferreira

São Paulo

2013

IVETE SANT'ANA DA SILVA MAGUETA

COLETIVIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA

Monografia apresentada ao curso de Direito
Processo Civil em módulos como requisito
parcial para a obtenção do grau de especialista
em Direito Processual Civil pela Pontifícia
Universidade Católica de São Paulo PUC - SP

São Paulo, de de

BANCA EXAMINADORA

Ao meu marido Manoel D. Magueta, por sempre acreditar em minha capacidade, por seu amor, apoio e compreensão.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus que me ilumina e dá força para continuar.

À Professora Mestre Maria Antonieta Zanardo Donato, tanto pelo ensino, como pela compreensão, paciência e gentileza com que sempre me atendeu, esta pessoa tão especial.

Ao Professor Mestre Dr. Willian Santos Ferreira, pelo brilhantismo de suas aulas e contribuições ao longo do curso, que foram fundamentais para que eu pudesse levar esse trabalho a bom termo.

Não poderia deixar citar o ilustre Professor Mestre Dr. Antonio Rigolin, que foi fonte de inspiração durante o curso e na elaboração deste trabalho.

À Universidade de Sorocaba – UNISO, e ao pessoal da biblioteca, por estarem sempre dispostos a me atender e auxiliar na procura de material que ajudou a embasar meu trabalho.

São Paulo

2013

Triste época! É mais fácil desintegrar um átomo do que um preconceito. (Albert Einstein).

RESUMO

O presente trabalho visa abordar a evolução da jurisdição no Brasil, sob o enfoque do fenômeno da coletivização do resultado de seus procedimentos, em face da influência de movimento evolutivo mundial observado na globalização, onde os sistemas jurídicos operacionais da *common law* e o da *civil law* se mesclam, criando um sistema híbrido. Destacando o fortalecimento dos precedentes judiciais na concepção e harmonização da jurisprudência como elemento catalisador da coletivização. Colocada, esta, como uma necessidade do mundo contemporâneo, diante da massificação da sociedade e conseqüente multiplicação dos conflitos ensejando o abarrotamento do Poder Judiciário ante o volume astronômico de demandas postas. Pretendendo demonstrar a tendência evolutiva da processualística, pautada nos princípios da segurança jurídica, instrumentalidade do processo e devido processo legal, cujo escopo é a oferta de uma jurisdição célere e eficaz. Considerando a coletivização da jurisprudência em sentido amplo, subdividindo a em dois grupos, de um lado, o processo coletivo em si mesmo, e de outro lado abarcando os instrumentos processuais de fundo coletivizante, que implicam numa jurisprudência harmônica, na medida em que conferem força vinculativa aos seus precedentes. No estudo do primeiro grupo serão delineados: o microssistema do processo coletivo (CDC, LACP. LAP); o objeto da tutela coletiva (direto coletivo lato senso: direito coletivo, direito difuso e direito individual homogêneo); a ação civil pública, a ação civil coletiva, a ação popular e o mandado de segurança coletivo. O estudo do segundo grupo, será direcionado à análise dos novos mecanismos do processo civil que possuem potencialidade para ensejar uma jurisdição coletiva, de maneira que, o manejo de tais ferramentas pode afetar a coletividade, ou seja, uma decisão emanada no âmbito de uma ação individual tem a possibilidade de projetar os seus efeitos na esfera jurídica de milhares de pessoas. Serão abordados, nessa categoria: julgamento a *prima facie* com base no artigo 285- A do CPC; súmula impeditiva de recurso; julgamento repetitivo de recursos no STJ, repercussão geral nos recursos extraordinários e, o seu julgamento por amostragem.

Palavras chaves: coletivização da jurisprudência – precedentes jurisprudenciais - tutela coletiva - jurisdição - efetividade - celeridade

ABSTRACT

The present work aims to show the evolution of the jurisdiction in Brazil, about the the approach of the collectivization's phenomenon of its procedures result in face of the influence of evolutionary movement observed in the globalization world, where the legal systems of operation common law and civil law are together, creating a hybrid system. Highlighting the strengthening of judicial precedents in the conception and harmonization of jurisprudence as a catalyst element for collectivization. Putting this as a need of the contemporary world, during the massification of society and the consequent multiplication of conflicts entailing the "overcrowding" of the judiciary as you have an astronomical volume of demands. I intend to demonstrate the evolutionary trend of processualistic, based on the principles of legal certainty, instrumentality process and due process, whose purpose is to offer a fast and effective jurisdiction. Considering the collectivization of law in a broad sense, subdivided into two groups: in one side is the collective process in itself, and in the other side covering collective aspects of procedural instruments that imply a harmonic law, at the same time that as they confer power binding to its antecedents. In the first study group are outlined: the microsystem of the collective process (CDC, LACP. LAP), the object of collective protection (direct collective broadest sense: collective right, right, diffuse homogeneous individual right), a civil action, the action civil collective action and popular collective of mandamus. The study of the second group will be directed to the analysis of new mechanisms of civil procedure that have the potential to rise to a jurisdiction collective, so that the management of such tools can affect the community, I mean a decision issued under an action individual has the possibility of designing their effects on the legal rights of thousands of people. Will be showed in this category: the prima facie judgment under Article 285 - A of the CPC; precedent precluding appeal; trial of repetitive features in STJ, general repercussion in the extraordinary, and his trial sample.

Keywords: collectivization of jurisprudence - precedents - collective redress - jurisdiction - effectiveness – speed

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	11
2. CONSIDERAÇÕES GERAIS	15
2.1 Princípios	17
2.1.1 Princípio do acesso à Justiça	17
2.1.2 Princípio do devido processo legal	19
2.1.3 Princípio da isonomia	21
2.1.4 Princípios da celeridade e instrumentalidade do processo	23
2.2 Precedentes judiciais	23
3. PROCESSO COLETIVO	27
3.1 Direito coletivo	28
3.2 Microsistema da tutela coletiva	31
3.2.1 Legitimidade ativa – substituição processual	34
3.2.2 Litispendência nas ações coletivas	38
3.2.3 Desistência da ação	31
3.2.4 Coisa julgada nas ações coletivas	40
3.2.5 Inversão do ônus da prova	46
3.2.6 Execução da decisão coletiva	47
3.3 Ação popular	50
3.4 Ação civil pública e ação civil coletiva	51
3.5 Mandado de segurança coletivo	52
4. IMPROCEDÊNCIA Inalida altera pars – art. 285-A do CPC	53
4.1 Apelação e juízo de retratação	56
5. SÚMULA IMPEDITIVA DE RECURSO	57
6. JULGAMENTO DE RECURSOS REPETITIVOS	59
6.1 <i>Amicus curiae</i> no julgamento dos recursos repetitivos	63
7. SÚMULA VINCULANTE	64
8. REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO	67
8.1 <i>Amicus curiae</i>	74
8.2 Julgamento por amostragem do recurso extraordinário	74
8.3 Efeito cascata da decisão	75
9. CONCLUSÃO	76
REFERÊNCIAS	79

1. INTRODUÇÃO

A globalização decorrente da evolução da humanidade nas áreas da tecnologia, informação, transportes, medicina, e nas mais diversas áreas do conhecimento, em conjunto com o êxodo rural, ensejou o surgimento de uma sociedade de massa, onde a informação transita de maneira instantânea. Houve um “boom” populacional, de forma que, comumente, fatos ou situações, outrora isolados, produzem hoje reflexos em milhares de indivíduos. Com o aumento exponencial da população novos problemas se fazem notar. Assim é a evolução, na medida em que surgem os novos problemas e buscam-se as soluções. A globalização afeta a mudança de costumes, moda, produz integração de culturas, e também, no campo jurídico faz surtir seus efeitos.

Os serviços prestados pelo Estado devem espelhar essa ampliação geométrica no crescimento, oferecendo aos administrados um serviço eficiente, tanto na qualidade quanto em quantidade. Com a máquina estatal sobrecarregada, congestionada, se faz necessário uma reforma, de modo a criar mecanismos que possibilitem administrar os recursos a fim de atender as demandas da melhor forma possível.

Entre os serviços prestados pelo Estado está a Jurisdição, sendo esta monopólio estatal, essencial à construção de uma sociedade livre e justa e parte dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, sem a qual não se encontraria lugar a idealizada paz social (Constituição Federal, art. 3º, inciso I).

No caso da Jurisdição, além da grande ampliação na sua estrutura e investimento em recursos humanos, com instalação de novas varas e cartórios judiciais e contratações de servidores, o legislador optou por dar um tratamento coletivo, a fim de conferir efetividade ao serviço. Além das ações coletivas em si, também foram instituídos mecanismos de ordem coletivizantes, tais como a Súmula impeditiva de Recurso (§ 1º, art. 518, CPC) e a Súmula vinculante (art. 103-A, Constituição Federal) valorizando os precedentes jurisprudenciais.

Apesar de todo o investimento no aparelhamento do Judiciário, dos muitos cargos criados, e das inúmeras varas e cartórios instituídos, o número das demandas judiciais em andamento se multiplicam sem cessar e o Judiciário continua abarrotado de processos, não alcançando um resultado satisfatório quanto à produtividade em face da demanda massificada.

Nesse contingente, nota-se que muitas controvérsias jurídicas transitam anos e anos pelos órgãos judiciais que, ao final, são meras repetições umas das outras. Como também há causas em que o cerne do conflito vem a afetar milhares de pessoas. Na sociedade massificada ocorrem cada vez mais situações em que um número elevado de indivíduos,

classe ou categoria de pessoas podem ter sua esfera jurídica afetada, decorrente de uma mesma origem ou situação idêntica.

A coletivização da jurisprudência é uma necessidade da sociedade contemporânea. Uma realidade, um caminho sem volta. Ao contrário, a tendência é a ampliação dos mecanismos de coletivização na ritualística do processo.

Fredie Didier aponta as motivações políticas da necessidade de um sistema processual coletivo:

As motivações políticas mais salientes são a redução dos custos materiais e econômicos na prestação jurisdicional; a uniformização dos julgamentos com a conseqüente harmonização social, evitação de decisões contraditórias e aumento de credibilidade dos órgãos jurisdicionais e do próprio Poder Judiciário como instituição republicana. Outra conseqüência benéfica para as relações sociais é a maior previsibilidade e segurança jurídica decorrente do atingimento das pretensões constitucionais de uma Justiça mais célere e efetiva (EC 45/04).¹

Segue o autor a explicar em torno das razões sociológicas a alavancar a coletivização:

As motivações sociológicas podem ser verificadas e identificadas no aumento das “demandas de massa” instigando a “litigiosidade de massa”, que precisa ser controlada em face da crescente industrialização, urbanização e globalização da sociedade contemporânea. A constitucionalização dos direitos e os 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 a esses direitos. A visão dos destinatários das normas jurídicas e do aparelho judicial e não apenas dos órgãos produtores do direito passa a ingressar no cenário. Para tutelar efetivamente os “consumidores” do direito, as demandas individuais não faziam mais frente a nova realidade complexa da sociedade.²

Neste trabalho se busca sistematizar os mecanismos processuais tendentes a coletivizar o processo civil, tão necessários à observância dos princípios constitucionais do acesso à justiça, da celeridade e efetividade da jurisdição, prestigiando o caráter instrumental do processo. O estudo visa abordar os institutos consagrados no processo coletivo, ou seja, a Ação Cível Pública e a Ação Civil Coletiva, a Ação Popular e o Mandado de Segurança Coletivo.

¹ DIDIER JR, Fredie; ZANETI JR, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil: Processo coletivo*. v.4. 4ª ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2009, p. 34.

² Idem.

O foco do estudo, no entanto, imprimirá forte relevo aos instrumentos do processo civil, privativo, pátrio tendentes a coletivizar a jurisprudência, que despontam nessa crescente onda de reconhecimento da força dos precedentes judiciais. A pretensão é de compilar os diversos mecanismos que geram ou possam gerar efeito extraprocessual, isto é, a decisão prolatada numa ação pode afetar a esfera jurídica de pessoas ou entidades fora do processo original, no qual o ato fora emanado.

Os princípios da segurança jurídica, do acesso á justiça, celeridade processual e instrumentalidade do processo são fundamentos jurídicos da evolução processual sob o viés da coletivização jurisprudencial.

Uma decisão proferida em determinado processo vai gerar seus efeitos apenas e tão somente às partes daquele processo, sendo esse um dos maiores dogmas processuais, decorrente do que se entende por coisa julgada³. O instituto da coisa julgada provém da sentença sobre a qual não caiba mais recurso, integra o rol dos direitos fundamentais (artigo 5º, inciso XXXI, CF/88), e restringe seus efeitos às partes no processo, nos termos do artigo 472 do CPC: “A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros”.

Justamente quanto aos limites subjetivos da coisa julgada é que paira a coletivização da jurisprudência, de certa forma, mitigando esse dogma na medida em que se fortalece as decisões judiciais, revelando força aos precedentes jurisprudenciais, valorizando o trabalho dos órgãos do Poder Judiciário.

Na verdade, como se verá a frente, a coisa julgada permanece incólume em toda a sua importância constitucional, não sendo maculada pelos mecanismos de coletivização de reconhecimento da força dos precedentes judiciais dos tribunais. O objetivo é chegar ao patamar em que, uma vez julgado um caso sobre determinada matéria de direito, não haja mais necessidade de novas demandas nos tribunais sobre aquele mesmo assunto, já que a tese jurídica foi consolidada, salvo para reflexão e revisão de tese. Essa é uma questão de enorme relevância para a consagração do princípio da celeridade e economia processual e do acesso á Justiça.

Observamos que a essência do processo coletivo, estrito senso, é a substituição processual, segundo a qual, um sujeito pode pleitear em juízo direito de terceiro, no caso coletividade de titulares do direito, e a eficácia da coisa julgada *erga omnes* ou *ultra partes*,

³ CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de Direito Processual Civil. 16ª ed. V. I Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris 2007, pag. 488. Define a coisa julgada como “(...) a situação jurídica consistente na imutabilidade e indiscutibilidade da sentença (coisa julgada formal) e de seu conteúdo (coisa julgada substancial), quando tal provimento jurisdicional não está mais sujeito a qualquer recurso.”

que ocorre quando os sujeitos que não fazem ou fizeram parte no processo de onde origina da decisão, poderão experimentar seus efeitos. Os institutos serão abordados com maior apuro adiante.

Teoricamente, a grande distinção entre as formas de coletivização, é que, na espécie do processo coletivo *strictu sensu*, nas demandas coletivas os efeitos se fazem sentir, também, no aspecto fático, enquanto que nos mecanismos coletivizadores da jurisdição, o efeito gerado é eminentemente jurídico, isto é, fica no âmbito da interpretação do direito, assim, ocorrendo uma situação fática que já fora alvo de análise jurídica exaustiva pelo Poder Judiciário, e a tese por ele consolidada será aplicada às situações similares.

Nem tão pouco se pretende, nesta abordagem acadêmica, um esgotamento do assunto, já que a matéria se encontra em fase de estruturação jurídica, apontando para expansão de instrumentos processuais aptos a viabilizar uma jurisdição coletiva.

No tema Coletivização da Jurisprudência citaremos, brevemente, o núcleo legal do Processo Civil Coletivo, o chamado microssistema, qual seja, a Lei da Ação Popular, a Lei da Ação Civil Pública (Lei 7.347, de 24 de julho de 1985) e o Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990). Tais estatutos formam o núcleo legal do sistema do processo coletivo.

Ante a evolução social surge a necessidade de que outros dispositivos sejam inseridos no Ordenamento Jurídico, com a função de coletivizar a Jurisdição, a fim de que o Judiciário, abarrotado de processos, possa dirimir o volumoso número de pleitos acumulados.

Surgindo os problemas, busca-se as soluções. Assim, gradativamente são introduzidos meios coletivizadores da jurisdição, ex v., o julgamento de recursos repetitivos, ou o julgamento de ações, em primeira instância, com base no artigo 285-A, do CPC. A partir da Emenda Constitucional 45\2004, que institui o princípio da celeridade processual como garantia fundamental, ao estabelecer na Constituição Federal no art. 5º, LXXVIII: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”, diversos mecanismos tendentes à coletivização jurisdicional foram inseridos no ordenamento. No próprio texto da Lei Maior, a EC 45/2004 conhecida como a Emenda da “Reforma do Judiciário”, estatuiu a Súmula Vinculante, e a Repercussão Geral como filtro para o julgamento do Recurso Extraordinário pelo Supremo Tribunal Federal.

Desde a edição da Emenda Constitucional 45 em 2004, se acentuou a tendência de reconhecimento à força vinculativa dos precedentes jurisprudenciais dos tribunais e do Judiciário como um todo, em clara evolução da sistemática processual pátria, aproximando o

sistema Civil Law, o qual predomina na operabilidade do sistema processual brasileiro, com o sistema anglo saxão da *Common Law*.

O objetivo dos mecanismos coletivizadores da jurisdição é levar à celeridade processual, promovendo o almejado acesso à Justiça, de modo que tais direitos fundamentais sejam observados. Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero se referem ao fenômeno com a expressão: “compatibilização vertical das decisões judiciais”⁴.

2. CONSIDERAÇÕES GERAIS

O processo é o desenrolar lógico de atos para o feitio de algo, no caso do judicial é o instrumento para a aplicação do direito às situações da vida, ou seja, processo é o veículo da Jurisdição, o qual representa a canalização dos fins do próprio Estado⁵. “A jurisdição é uma das mais importantes técnicas de tutela de direitos. Todas as situações jurídicas (direito em sentido amplo) merecem proteção jurisdicional”⁶.

Os princípios possuem grande relevância em todo o Direito, quer na origem e estrutura, quer na integração e interpretação de suas normas, sendo oportuno um olhar mais apurado, àqueles princípios que possuem maior relevância nos novos dispositivos que incidem em coletivização da jurisdição. No sistema jurídico processual, a reforma do Código de Processo Civil decorre da flexão convergente de alguns princípios fundamentais. Neste tópico pretendemos adentrar na seara principiológica estabelecendo a conexão entre alguns dos princípios importantes ao contexto, e o fenômeno da coletivização jurisdicional, demonstrando seu delineamento. Embora, não haja a pretensão de um aprofundamento quanto ao aspecto histórico do Direito Coletivo, releva apontar algumas breves notas.

A origem do processo coletivo remonta aos primórdios do processo civil e coincide com história jurídica da humanidade. Seu contorno constitucional surge, no entanto, no decorrer do século XX⁷. O processo, em seu caráter instrumental, tende a se flexionar de

⁴MARINONI Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Repercussão geral no recurso ordinário. 3ª ed. rev. e Atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 23.

⁵DINAMARCO, Candido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 13 ed. São Paulo: Editora Malheiros, 1994. Pag. 178.

⁶DIDIER JR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Processo e processo de Conhecimento*. v.1. 11ª ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2009, p. 74.

⁷DIDIER JR, Fredie; ZANETI JR, Hermes. *Curso de direito processual civil: processo coletivo*. v.4. 4.ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2009, p 23.

modo a acompanhar o surgimento dos direitos metaindividuais, os quais passam a ser percebidos depois da Segunda Guerra Mundial ⁸.

No Brasil, a Ação Popular, instituída pela Lei 4.717/65 é considerada o marco inicial do processo coletivo ⁹, embora a Justiça do Trabalho apresente o Dissídio Coletivo ¹⁰ desde a década de 40¹¹, no qual são dirimidas questões coletivas trabalhistas submetidas ao Judiciário pelos Sindicatos representantes das categorias de trabalhadores. O Direito do Trabalho desde a sua origem tem conotação coletiva dada à natureza das relações trabalhistas.

Atualmente, o acesso à Justiça estabelecido como direito fundamental se encontrava expresso no texto da Constituição Federal no capítulo que trata dos direitos individuais e coletivos, artigo art. 5º, XXXV, LXXIV, LXXVIII, no título dos Direitos e Garantias Fundamentais, portanto a garantia integra o rol das cláusulas pétreas (Art. 60, § 4º, IV, da CF/88). O tema é tratado, ainda, na Constituição Federal nos arts. 24, X, XIII, 98, I e, 134.

A doutrina apreende o princípio do acesso à Justiça, com acepção do dispositivo XXXV, do artigo 5º, da CF/88, incluindo o termo coletivo: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou afirmação de lesão a direito individual ou coletivo”. Enfatiza Didier: “Não há só direito individual e não há só uma ação para cada direito, mas direitos coletivos e todas as ações cabíveis para assegurar a sua adequada e efetiva tutela.” ¹²

O Estado, buscando se aparelhar para assegurar a satisfação dos direitos fundamentais individuais e coletivos, tende a instituir meios de forma a tornar o sistema funcional propiciando os resultados esperados, assim, a adequação instrumental da processualística vem recebendo, no decorrer das últimas décadas, importantes institutos de coletivização, seja quanto ao processo coletivo em si, como nos mecanismos atinentes a valorar os precedentes judiciais, colecionando elementos próprios do sistema da *common law*, arrefecendo o positivismo jurídico até então imperativo.

⁸ Celso Antonio Pacheco Fiorillo, apud MELO, Raimundo Simão de, Ação Civil Pública na Justiça do Trabalho. 2 ed. São Paulo: LTr, 2004, p. 27.

⁹ MELO, Raimundo Simão de, Ação Civil Pública na Justiça do Trabalho. 2 ed. São Paulo: LTr, 2004, p. 27.

¹⁰ Cf. Bezerra Leite “dissídio coletivo é uma espécie de ação coletiva conferida a determinados entes coletivos, geralmente os sindicatos, para a defesa de interesses cujos titulares materiais não são pessoas individualmente consideradas, mas sim grupos ou categorias econômicas, profissionais ou diferenciadas, visando a criação ou interpretação de normas que irão incidir no âmbito dessas mesmas categorias.” (LEITE, Carlos Henrique Bezerra, Curso de Direito Processual do Trabalho. 4ª ed. São Paulo: LTr, 2006, p. 938)

¹¹ Capítulo IV da CLT – Consolidação das Leis do Trabalho, Decreto lei N. 5.452, de 1º de Maio de 1942

¹² DIDIER JR, Fredie; ZANETI JR, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo*. v.4. 4ª ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2009. Pag. 27

Esse movimento evolutivo é inflado com base nos princípios fundamentais, com forte relevância os princípios do acesso à Justiça, celeridade e efetividade da Jurisdição, pautado pelo princípio da segurança jurídica, sob o pálio do devido processo legal.

Poderia se questionar se o movimento da coletivização tem o condão de ferir o postulado da coisa julgada e do devido processo legal. Contudo, as premissas dos precedentes fortalecidos são atinentes à interpretação e aplicação moderna do Direito com base em princípios fundamentais. Pelo que, se faz necessário alguns breves comentários sobre o tema, logo a seguir.

2.1 Princípios

Princípios são normas, esse é o entendimento contemporâneo proveniente do desenvolvimento do pensamento jurídico. Os princípios norteiam a criação, a interpretação e a integração do Direito, sendo uma das espécies da categoria normativa, possuindo importante conteúdo axiológico, na medida em que, enquanto normas, “estabelecem ideais a serem atingidos”¹³.

O novo pensamento jurídico, que a doutrina convencionou chamar por, neoconstitucionalismo ou pós-positivismo, importando em reconhecimento da força normativa dos princípios, bem como o Direito, visto como um sistema único¹⁴ costurado sob o pálio dos princípios gerais do direito e relevância da garantias fundamentais, que reflete no Direito Processual concebendo o neoprocessualismo. A processualística necessita ser estudada sob a ótica desse novo pensamento jurídico dos direitos fundamentais.¹⁵

Destarte que se faz necessário, para o desenvolvimento do estudo que se propõe, uma análise, ainda que breve, de princípios intrinsecamente ligados ao tema coletivização da jurisdição.

2.1.1 Princípio do acesso à Justiça

¹³ ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 9ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009, p. 66.

¹⁴ “não se interpreta o direito em tiras” GRAU, Eros Roberto, Ministro do STF, prefácio da obra de Humberto Ávila (ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 9ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009, p.17.)

¹⁵ DIDIER JR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Processo e processo de Conhecimento*. v.1. 11ª ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2009, p. 26.

O princípio do acesso à Justiça se encontra expresso na Constituição Federal do Brasil, inciso XXXV, artigo 5º, nos seguintes termos: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” e, como já mencionado, representa um direito fundamental de caráter individual e coletivo, gravado pela cláusula pétrea (art.60, § 4º, IV, da CF/88), a qual veda ao Constituinte derivado deliberar qualquer proposta de emenda à Constituição que vise abolir a garantia.

Com outras denominações como “inafastabilidade do controle jurisdicional” ou “direito de ação”, a garantia fundamental de acesso à justiça se dirige a todos, mas principalmente ao Estado. Ao Poder Legislativo, no sentido de impedimento na elaboração de normas jurídicas que “(...) impeçam (ou restrinjam em demasia) o acesso aos órgãos do Judiciário”¹⁶. De tal maneira que a norma que tenha essa conotação poderá ser declarada inconstitucional pelo Poder Judiciário, seu segundo destinatário, que deve atuar acolhendo as pretensões deduzidas propiciando a tutela adequada dando solução às lides.

É o direito de ação, o qual determina o acolhimento pelo Estado-Juiz de ação proposta por sujeito que teve ou venha a ter seu interesse/direito prejudicado ou ameaçado para que lhe seja dada solução ao conflito.

A história do Processo passou por três importantes fases, denominadas pela doutrina de “as três ondas de acesso à justiça”.¹⁷

Na primeira onda renovatória o Estado promove o acesso à justiça aos economicamente necessitados, introduzindo a assistência judiciária gratuita, seja pela isenção ao pagamento das custas processuais, seja pela assistência técnica jurídica prestada pelo Estado aos jurisdicionados hipossuficientes, sob o aspecto econômico (CF/88, art. 5º, LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos)¹⁸. De forma que todos possam ter acesso ao Judiciário, podendo ou não arcar com despesas.

A segunda onda se caracterizou pela abertura do Poder Judiciário à tutela dos direitos coletivos, os chamados direitos metaindividuais, transindividuais ou difusos. “(...)

¹⁶ CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de Direito Processual Civil. 16ª ed. V. II Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris 2007, 48.

¹⁷ Cf. Mauro Cappelletti, apud CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de Direito Processual Civil. 16ª ed. V. I Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris 2007, 36.

¹⁸ CF/88, Art. 134. A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV.

Para que haja efetivo acesso á justiça é indispensável que o maior número possível de pessoas seja admitido a demandar e a defender-se adequadamente (...)”¹⁹.

A proteção aos direitos coletivos é essencial para garantia de uma ordem jurídica justa. O Brasil ocupa destacada posição de liderança em nível mundial no tocante aos instrumentos de tutela coletiva, conta com inúmeros instrumentos de proteção aos direitos metaindividuais, como a ação popular, a ação civil pública, a ação civil coletiva e o mandado de segurança.²⁰

A terceira onda de acesso à justiça se consubstancia na busca pela efetividade da jurisdição. Ou seja, garantir ao jurisdicionado uma maior satisfação do seu direito, de forma que “na medida do que for praticamente possível, o processo deve proporcionar a quem tem um direito *tudo aquilo e precisamente aquilo* que ele tem o direito de obter”²¹. Pelo que, a processualística se muniu de mecanismos tendentes a propiciar a tutela específica (artigos 461 e 461-A do CPC), tutela antecipada (art. 273 do CPC), processo sincrético (art. 475-I do CPC).

É o que se denomina direito de ação, o qual determina o acolhimento pelo Estado-Juiz de ação proposta por sujeito que teve ou venha a ter seu interesse/direito prejudicado ou ameaçado para que lhe seja dada solução ao conflito.

Para que o acesso à justiça seja efetivo, deve haver a observância ao princípio do devido processo legal, sem o qual estaria o jurisdicionado à mercê das arbitrariedades dos juízes, o que levaria à prática de injustiças, em face da tendenciosa natureza de se corromper pelo poder.

2.1.2 Princípio do devido processo legal

O princípio do devido processo legal é a matriz de todos os demais princípios processuais. Posto no sistema processual brasileiro pelo art. 5º, LIV, o dispositivo institui a garantia constitucional de que a jurisdição se dará dentro de parâmetros preestabelecidos pelo Direito positivo.

De origem no Direito Inglês, na Magna Carta do Reino Unido promulgada em 1215, considerada a primeira constituição escrita, destinava-se originalmente à nobreza, e só

¹⁹ CINTRA, Antonio Carlos de Araujo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel Dinamarco. Teoria Geral do Processo. 23ª ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2007, 39.

²⁰ CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de Direito Processual Civil. 16ª ed. V. I Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris 2007, p. 38.

²¹ Chiovenda, apud DINAMARCO, Candido Rangel. *A instrumentalidade do Processo*. 13ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 1994, p. 320.

depois, em um segundo momento se estenderia tal direito aos súditos. Significava que uma pessoa só poderia ser submetida a julgamento pelos seus pares, e ante as leis de seu país, as quais teriam que ter passado pelo crivo do parlamento.²² Designando o princípio, cunhou-se na doutrina a expressão inglesa “*due process of law*”, utilizada pela primeira vez em lei inglesa de 1354, no reinado de Eduardo III.²³

O princípio representa o arcabouço de garantias que informam e sustentam todo o sistema processual. “É, por assim dizer, o gênero do qual todos os princípios e regras constitucionais são espécies”²⁴.

Além de asseverar que o processo deve seguir uma ordem legal preestabelecida, garantir o direito ao contraditório (participação e ciência dos atos processuais, oportunidade de manifestação), o devido processo legal exige a presença de uma série de outros princípios como o do juiz natural, isonomia, efetividade e celeridade da jurisdição, motivação das decisões, publicidade, enfim, todos aquelas regras e princípios que servem de diretriz e sustentação ao instrumento da jurisdição num Estado Democrático de Direito.

Conforme Nelson Nery Junior, o postulado do devido processo legal “(...) se manifesta em todos os campos do direito, em seu aspecto substancial.”²⁵, e tem grande relevância no sistema da *common law*, provindo da Suprema Corte Americana as mais recentes pinceladas lhe conferindo ampla interpretação, privilegiando o direito constitucional.²⁶

Embora o sistema preponderante seja o *civil law*, o processo contemporâneo no Brasil trilha um caminho de aproximação com o sistema da *common law*, de modo que o devido processo legal ganha novo relevo. Outrora seriam inadmissíveis técnicas processuais como o do julgamento liminar de improcedência (art. 284-A, CPC) ou da súmula impeditiva de recurso (art.518, §1º, CPC), dentre outras. Ferramentas, hoje inseridas na processualística,

²² CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de Direito Processual Civil. 16ª ed. V. I Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris 2007, 34.

²³ NERY JUNIOR, Nelson Nery. *Princípios do Processo Civil na Constituição Federal*. 9º ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, 78.

²⁴ NERY JUNIOR, Nelson Nery. *Princípios do Processo Civil na Constituição Federal*. 9º ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, 77.

²⁵ NERY JUNIOR, Nelson Nery. *Princípios do Processo Civil na Constituição Federal*. 9º ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, 82.

²⁶ “O prestígio do direito constitucional norte-americano tem como sua causa maior a interpretação da cláusula *due process* pela Suprema Corte. O tribunal não só vem interpretando o princípio de modo a fazer valer o que o espírito do constituinte pretendeu quando adotou a regra, como também a fazê-lo de forma analítica, ‘declarando’ que a corte decidiria dessa ou daquela maneira, se o problema fosse equacionado de outro modo. Isso quer dizer, em outras palavras, que a Corte ordinariamente vem interpretando a cláusula *due process* de sorte a solucionar o caso concreto que lhe foi submetido a julgamento ao mesmo tempo que fixa regras para os casos semelhantes futuros.” NERY JUNIOR, Nelson Nery. *Princípios do Processo Civil na Constituição Federal*. 9º ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, 80.

embasadas por relevantes princípios constitucionais, devidamente regulamentadas por normas infraconstitucionais, cujo objetivo se consubstancia num processo justo, ensejando a brevidade na duração tão necessária à almejada efetividade.

O movimento de uniformização da jurisprudência, compatibilizando as decisões judiciais de modo a propiciar a racionalização da jurisdição, advém do postulado do devido processo legal, na medida em que condiz com princípio da isonomia de forma a ensejar o acesso à ordem jurídica justa ²⁷.

2.1.3 Princípio da isonomia

O princípio da Igualdade, um verdadeiro postulado²⁸ de toda a ordem jurídica, integra o rol das garantias fundamentais. Também chamado por princípio da isonomia, corolário do devido processo legal, está presente em todas as áreas do direito. O Direito posto por todo momento faz referência à igualdade:

Constituição Federal: art. 5º, caput; art. 5º, XXXVII e LII;

Quando se pensa em justiça forçosamente nos remete a ideia de igualdade, princípio que, nos termos proposto por Aristóteles, exige que se conceda tratamento igual aos iguais, e diferenciado aos desiguais, na medida de sua desigualdade.

O direito de igualdade base fundamental do princípio republicano e da democracia – há de ser respeitado tanto pelo legislador na edição dos atos normativos (“igualdade na lei”), como também pelo intérprete/aplicador (“igualdade perante a lei”) e pelo particular. É a tríplice finalidade limitadora do princípio da igualdade: limitação ao legislador, ao intérprete/autoridade pública e ao particular.²⁹

No tocante á coletivização da jurisdição, a evolução não só atende perfeitamente o comando de igualdade, como tem por objetivo promovê-lo, já que imprime um caráter homogêneo na interpretação e aplicação das normas nas decisões judiciais.

²⁷ A expressão “ordem jurídica justa” é atinente ao princípio do acesso à justiça, e vai além de uma mera garantia formal, pois o princípio implica em não apenas na obtenção de uma decisão judicial, é preciso que ela seja justa e efetiva, e para tanto precisa ser célere. (Conforme Alexandre Freitas Câmara e Kazuo Watanabe, *apud* CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de Direito Processual Civil. 16ª ed. V. I Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007, 36.)

²⁸ Conforme Humberto Ávila: “a igualdade pode funcionar como regra, prevendo a proibição de tratamento discriminatório; como princípio, instituindo um estado igualitário como fim a ser promovido; e como postulado, estruturando a aplicação do Direito em função de elementos (critério de diferenciação e finalidade da distinção) e da relação entre eles (congruência do critério em razão do fim). (ÁVILA, Humberto. Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 9ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009, p. 150)

²⁹ VAN HOLTHE, Leo. Direito Constitucional. 2ª ed., ver. ampl. E atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2006. 259.

O Jurista Luiz Guilherme Marinoni faz uma interessante explanação sobre igualdade, onde classifica o instituto da igualdade perante a jurisdição sob três enfoques: igualdade no processo, igualdade ao processo e igualdade diante das decisões.³⁰

A igualdade no processo refere-se ao que a doutrina comumente assimila os aspectos internos no processo, igualdade quanto à participação e tratamento no processo e à paridade da armas.

Conforme o Douto, a igualdade ao processo importa na igualdade de acesso à jurisdição e, à igualdade de procedimentos e de técnicas processuais ao processo. No primeiro caso se referindo às normas protetivas àqueles que se encontram em situação econômica desfavorável, como a assistência judiciária gratuita, na forma do disposto no artigo 5º, LXXIV da Constituição Federal. No outro viés importa nas diferentes espécies de procedimentos, como nos juizados especiais, procedimento sumário etc e, nas espécies de tutela adequada ao direito pleiteado, ex. v., nas tutelas de urgência (art. 273 do CPC) e tutela específica (artigo 461 do CPC).

Quanto à igualdade diante das decisões judiciais existe uma lacuna na teoria doutrinária, esclarece o autor.

É imprescindível sublinhar, nesta altura do desenvolvimento da presente tese, que o Judiciário de *civil law* não se submete ao princípio da igualdade no momento de decidir, vale dizer, no instante de cumprir o seu dever, prestando a tutela jurisdicional. Jaz inocultável que esse poder deixar de observar o princípio da igualdade no momento mais importante da sua atuação, exatamente quando tem que realizar o principal papel que lhe foi imposto. Raciocínio contrário, capaz de desculpar o Judiciário, apenas seria admitido como válido caso lhe coubesse decidir de forma desigual casos iguais.³¹

Continua o autor:

Vendo-se a decisão como fruto do sistema judicial e não como mera prestação atribuída a um juiz – singularmente considerado –, torna-se inevitável constatar que a racionalidade da decisão está ancorada no sistema e não apenas no discurso do juiz que a proferiu. Assim, por exemplo, não há racionalidade na decisão ordinária que atribui à lei federal interpretação distinta da que lhe foi dada pelo órgão jurisdicional incumbido pela Constituição Federal de uniformizar tal interpretação, zelando pela unidade do direito federal. A irracionalidade é ainda mais indisfarçável na decisão

³⁰ MARINONI, Luiz Guilherme. O precedente na dimensão da igualdade. Disponível em: <http://www.marinoni.adv.br/artigos.php>, consultado em 12.02.2013, às 11h54min horas.

³¹ MARINONI, Luiz Guilherme. O precedente na dimensão da igualdade. Disponível em: <http://www.marinoni.adv.br/artigos.php>, consultado em 12.02.2013, às 11h54min horas.

que se distancia de decisão anterior, proferida pelo mesmo órgão jurisdicional em caso similar, ou melhor, em caso que exigiu a apreciação de questão jurídica que o órgão prolator da decisão já definira.³²

Vale ressaltar a importância do princípio da igualdade na processualística moderna, o qual enseja a ocorrência de um sistema híbrido, nessa evolução que traz para o sistema pátrio da *civil law* técnicas processuais próprias da *common law*.

Assim, o processo contemporâneo, embora ainda mantenha a predominância da *civil law*, a cada dia mais mecanismos com marcante inspiração na *common law*, são inseridos na busca da efetividade da jurisdição ensejando a segurança jurídica almejada no Estado Democrático de Direito.

A força vinculativa dos precedentes desestimula o ingresso à justiça como mero exercício especulativo e protelatório. Uma excelente medida profilática seria os juízes passarem a aplicar a pena de litigância de má fé, àqueles que continuarem a ignorar a nova ordem da processualística, e persistem em manejar medidas judiciais desnecessárias diante de uma posição consolidada pela jurisprudência, onde não parem mais dúvidas sobre a interpretação e aplicação do direito.

2.1.4 Princípios da celeridade e instrumentalidade do processo

A duração razoável do processo como garantia fundamental foi consagrada na Constituição Federal mediante a EC 45/2004 que inseriu o inciso LXXVIII, no artigo 5º da Carta Magna³³. No entanto, o mandamento já integrava o Ordenamento Jurídico pátrio em razão de norma proveniente de tratado internacional de direitos humanos.

O Brasil é signatário da Convenção Americana de Direitos Humanos, Pacto San José da Costa Rica, incorporado ao ordenamento jurídico pátrio pelo Decreto 678 de 09.11.1992. O artigo 8º dispõe:

1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

³² Idem.

³³ Art. 5º, LXXVIII, CF/88: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.”

A partir desse momento uma série de técnicas procedimentais foi instituída a fim de promover a efetividade do processo.

O escopo do processo é servir de veículo à jurisdição, visto que o mesmo não possui um fim em si mesmo, sob os aspectos sociais, jurídicos e políticos. Candido Rangel Dinamarco sintetiza o pensamento, fazendo um liame entre a efetividade e a instrumentalidade do processo:

A força das tendências metodológicas do direito processual civil na atualidade dirige-se, com grande intensidade, para a **efetividade do processo**, a qual constitui expressão resumida da idéia de que o processo deve ser apto a cumprir integralmente toda a sua função sócio-política-jurídica, atingindo em toda a plenitude todos os seus escopos institucionais.³⁴

Nelson Nery Junior, que se reporta ao princípio estabelecido no texto constitucional como “*princípio da duração razoável do processo – judicial e administrativo – e celeridade de sua tramitação*”, trata-se na verdade de desdobramento de um princípio maior que é o acesso á justiça, no sentido de se obter uma “tutela jurisdicional adequada”.³⁵

Numa sociedade pós moderna, onde opera uma tecnologia de informação ultra rápida, é importante que se perceba a importância do uso dessa mesma tecnologia em prol de um processo mais célere e efetivo, não só com a recente implantação do processo eletrônico, mas também na divulgação das decisões judiciais com potencial coletivizante. Essas ferramentas já estão em pleno uso pelo Poder Judiciário. Os tribunais mantêm páginas atualizadas na internet com informações pertinentes ao desenvolvimento do trabalho. O Supremo Tribunal Federal mantêm em seu site (www.stf.jus.br) informações quanto às súmulas vinculantes, repercussão geral dos recursos extraordinários, e outras relevantes questões. Assim, também o Superior Tribunal de Justiça (www.stj.gov.br), mantêm um sítio virtual onde posta informações quanto aos julgamentos dos recursos repetitivos, das ações civil pública etc. Esse proceder do Judiciário, além de ser de vital importância para o princípio da publicidade dos atos processuais, viabiliza a agilidade nas atividades dos operadores do direito, seja para os próprios magistrados, seja para os advogados que se servem dos arquivos para elaborarem as suas peças de acordo com as teses jurídicas consolidadas pelos tribunais .

³⁴ DINAMARCO, Candido Rangel. *A instrumentalidade do Processo*. 13ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 1994, p. 319.

³⁵ NERY Junior, Nelson Nery. *Princípios do Processo Civil na Constituição Federal*. 9º ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 311.

O princípio da duração razoável possui dupla função porque, de um lado, respeita o tempo do processo em sentido estrito, vale dizer, considerando-se a duração que o processo tem desde seu início até o final com o trânsito em julgado judicial ou administrativo, e, de outro, **ter a ver com a adoção de meios alternativos de solução de conflitos, de sorte a aliviar a carga de trabalho da Justiça ordinária** (grifo nosso), o que, sem dúvida, viria a contribuir para abreviar a duração média do processo.³⁶

Diante do exposto se conclui, por certo, que para a obtenção de efetividade, forçosamente, a tempestividade deve estar presente. Uma jurisdição efetiva importa na entrega oportuna da prestação jurisdicional.

2.2 Precedentes Judiciais

Precedente judicial decorre de uma decisão judicial ante a análise de um caso concreto, onde se cria uma norma jurídica que vai dirimir a controvérsia da questão demandada, e representa uma tese jurídica, a qual poderá ser aplicada para dar solução a outros casos de conteúdo similar.

A norma jurídica exarada na decisão judicial resolvendo a causa se divide em duas partes, ou seja, há na decisão *duas normas jurídicas*, a primeira de caráter geral, corresponde aos fundamentos jurídicos aplicados ao caso analisado (*ratio decidendi*), e a segunda individual, indicando a solução encontrada.

A *ratio decidendi* se consubstancia nos fundamentos jurídicos, conjugados aos fatos do caso analisado, indutivos da decisão em sua parte dispositiva. Sabe-se que, via de regra, é no dispositivo da sentença que incide a autoridade da *coisa julgada*, e, não na parte da fundamentação. De modo que as razões que levaram o julgador a decidir desta ou daquela maneira, bem como as questões resolvidas *incidenter tantum* no decorrer da demanda, não são passíveis de terem a eficácia gravada pela imutabilidade da coisa julgada.

Entretanto, no que tange aos precedentes judiciais, o que deverá servir de diretriz para o julgamento de demandas semelhantes é justamente a *ratio decidendi*. Conforme o

³⁶ NERY Junior, Nelson Nery. *Princípios do Processo Civil na Constituição Federal*. 9º ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 314.

professor Didier, a essência do precedente consiste em uma decisão judicial cujo núcleo essencial (tese jurídica, *ratio decidendi*) pode servir de diretriz para demandas semelhantes.³⁷

Elucida o autor: “(...) Quando se estuda a força vinculativa dos precedentes judiciais (enunciado súmula da jurisprudência predominante de um tribunal, por exemplo), é preciso investigar a *ratio decidendi* dos julgados anteriores, encontrável em sua fundamentação. Assim, as razões de decidir do precedente é que operam a vinculação: extrai-se da *ratio decidendi*, por indução, uma regra geral que pode ser aplicada a outras situações semelhantes. Da solução de um caso concreto (particular) extrai-se uma regra de direito que pode ser generalizada.”³⁸

Delimitado o que se entende por precedente judicial, passamos ao estudo da sua aplicação vinculativa no processo civil brasileiro.

O uso dos precedentes jurisprudenciais como fonte de direito é oriundo do sistema da common law, de origem anglo-saxão, utilizados nos países como a Inglaterra e os Estados Unidos, embasado em regras advindas dos costumes integrados pela jurisprudência, e não em leis escritas por um Poder Legislativo³⁹.

No Brasil, tradicionalmente, a estrutura do processo tem regramento pautado predominantemente no sistema da *civil law*, oriunda do direito Romano-Germânico o qual se consubstancia num sistema jurídico onde as principais fontes do Direito estão na lei devidamente positivada. Nesse sistema se presume que todas as situações de controvérsias entre as pessoas podem ser dirimidas através da interpretação e integração da lei, e o Juiz se resumiria num mero aplicador da lei, atuando a vontade da norma.

Seja porque, nos tempos atuais os modelos de situações fáticas se multiplicam em incrível velocidade, tornando inviável existir no ordenamento jurídico regras a disciplinar cada um dos aspectos da moderna vida humana; seja porque em decorrência da globalização mundial, as idéias são instantaneamente compartilhadas, implicando na criação de uma “nação mundial”, onde as tradições culturais e costumes dos povos recebem forte influencia uns dos outros, o fato é que, o Brasil, a cada dia, insere mais institutos inspirados no sistema

³⁷ DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de Direito Processual Civil: Teoria da Prova, Direito Probatório, Teoria do Precedente, Decisão Judicial, Coisa Julgada e Antecipação dos Efeitos da Tutela*. v. 2. 4ª ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2009, p. 382.

³⁸ Idem.

³⁹ CASTRO, Guilherme Fortes Monteiro de; GONÇALVES, Eduardo da Silva. A aplicação da common law no Brasil: diferenças e afinidades. Artigo disponível no site: http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11647; consultado em 26 de julho de 2013, às 10h50min.

da *common law*, como por exemplo, a súmula vinculante e a objetivação do recurso extraordinário no STF⁴⁰, e, a súmula impeditiva de recurso.

No direito brasileiro, a despeito de adotar o sistema da civil Law, se concebe a jurisprudência como fonte do direito, dada a seriedade com que é tratada a sua harmonização, como se denota do procedimento de uniformização de jurisprudência disciplinado nos artigos 476 a 479 do CPC. Como também, da consagração da força vinculativa dos precedentes jurisprudenciais, reconhecida na jurisprudência constitucional do STF (por exemplo, a súmula vinculante e os acórdãos de julgamento dos recursos extraordinários), também presente na jurisprudência do STJ, quanto aos tribunais de segunda instância, na medida em que lhes submete à subsunção de seu entendimento consolidado (por exemplo, a súmula impeditiva de recurso e o julgamento dos recursos repetitivos).

3. PROCESSO COLETIVO

O processo coletivo se consubstancia, no campo do processo civil, cujo objetivo é tutelar os direitos coletivos *lato sensu*. O Brasil faz largo uso da tutela coletiva, mormente depois do implemento do Código do Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90), o qual passou a integrar, o que se convencionou na doutrina e jurisprudência de microssistema do processo coletivos, o que representou um grande progresso na evolução e transformação processual no Brasil. Conforme reporta Ada Pellegrini Grinover, que integrou o grupo de juristas na elaboração do ante projeto do CDC:

A notável quantidade das demandas e a adequada resposta jurisdicional iluminaram as novas técnicas processuais e demonstraram o empenho dos legitimados – primeiro dentre todos, o Ministério Público -, a ampla gama de ações ajuizadas, o reconhecimento do corpo social. Pode-se afirmar, por certo, que os processos coletivos transformaram no Brasil todo o processo civil, hoje aderente à realidade social e política subjacente e às controvérsias que constituem seu objeto, conduzindo-o pela via da eficácia e da efetividade. E que, por intermédio dos processos coletivos, a sociedade

⁴⁰ Agravo regimental no recurso extraordinário. Contribuição social. Alteração da base de cálculo. Lei n. 9.718/98. Violação do artigo 239 da Constituição do Brasil. O Supremo Tribunal Federal tem entendido, a respeito da tendência de não-estrita subjetivação ou de maior objetivação do recurso extraordinário, que ele deixa de ter caráter marcadamente subjetivo ou de defesa de interesse das partes, para assumir, de forma decisiva, a função de defesa da ordem constitucional objetiva. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento. (acórdão: RE 475812 AgR / SP - SÃO PAULO- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator Min. EROS GRAU, 13/06/2006).

brasileira vem podendo afirmar, de maneira articulada e eficaz, seus direitos de cidadania.⁴¹

Antes de iniciar a abordagem propriamente do processo coletivo, cabe delinear seu objeto, qual seja, o direito material debatido na ação coletiva: o direito coletivo.

3.1 Direito Coletivo

Dentro do que se propõe nesse estudo não se pode deixar de abordar o aspecto material do direito que enseja a tutela jurisdicional coletiva. O conceito de direito coletivo, em interpretação autêntica⁴², vem expresso no Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90), artigo 81, *in verbis*:

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

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

I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para 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.

São coletivos os direitos pertinentes a uma coletividade ou grupo de pessoas, como o direito ao consumidor, o direito ao meio ambiente preservado de poluentes ou degradação, os direitos que dizem respeito ao patrimônio público, artístico, paisagístico, urbanístico, histórico, turístico⁴³. A Lei 4.717/65 – Lei da Ação Popular – prescreve: art. 1º, § 1º: “Consideram-se patrimônio público para os fins referidos neste artigo, os bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico”.

Em síntese os *direitos coletivos lato sensu* ou transindividuais, ou ainda, metatindividuais, como gênero, são classificados em direitos coletivos *stricto sensu*, direitos difusos e direitos individuais homogêneos, como espécies.

A classificação considera o objeto, a origem do direito e sua cindibilidade ou não e, a relação entre os titulares do direito entre si ou com a parte contrária.

⁴¹ GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANBE, Kazuo; NERY Junior, Nelson Nery. Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto. 10. Ed. Revista atualizada e reformulada. Rio de Janeiro: Forense, 2011, vol. II, Processo Coletivo (arts. 81 a 104 e 109 a 119), p. 44.

⁴² Schiavi, Mauro. Manual de Direito Processual do Trabalho. São Paulo: LTr, 2008, p. 909.

⁴³ Artigo 1º da Lei 7.343/1985.

No caso dos direitos difusos, o objeto do direito tem natureza indivisível, são aqueles direitos cujos titulares não pode ser determinado (indeterminabilidade dos sujeitos), pertencem a uma coletividade ligada entre si por uma circunstância de fato, não pode ser atribuído a um grupo específico de sujeitos. Dada a indeterminação dos titulares e à indivisibilidade do objeto do direito difuso “(...) a coisa julgada que advier das sentenças de precedência será *erga omnes* (para todos), ou seja, irá atingir a todos de maneira igual, art. 103, I, CDC ”⁴⁴. Podemos citar como exemplo de direito difuso a publicidade enganosa ou abusiva veiculada via televisão ou mídia impressa; e o direito ao meio ambiente equilibrado. Nessas situações a lesão afeta um número incalculável de pessoas.

No direito coletivo *Strictu sensu* os titulares do direito fazem parte de um grupo, categoria ou classe de pessoas, isto é, são sujeitos indeterminados, porém, passíveis de serem identificados. Os titulares do direito são ligados entre si, ou com a parte contrária, por uma relação jurídica base.

Cabe consignar que a relação jurídica base, para ensejar o tratamento coletivo, deve ter se originado em momento anterior à ocorrência da lesão.⁴⁵

Assim, o que diferencia os interesses e direitos difusos e coletivos é a indeterminabilidade absoluta dos primeiros e a forma de ligação entre os sujeitos titulares e a parte contra, que, nos primeiros, decorre de uma simples questão fática e, nos segundos, de uma relação jurídica base.⁴⁶

A coisa julgada nas ações, que veiculam direito coletivo *strito sensu*, expande seus efeitos para o grupo, classe ou categoria de sujeitos que integram o rol dos titulares. Dispõe o artigo 103, II, do CDC que a coisa julgada gera efeitos *ultra partes*⁴⁷, de modo que o sujeito, mesmo não integrando a lide, pode usufruir dos benefícios da sentença procedente. Essa característica se faz sentir em razão da indivisibilidade do direito tutelado.

Nos termos do artigo 104 do CDC, as ações coletivas não induzem litispendência para as ações individuais, no entanto, os titulares que veicularem ações individuais, para se beneficiarem dos efeitos de procedência na demanda coletiva, devem requerer a suspensão da

⁴⁴ DIDIER JR, Fredie; ZANETI JR, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil: Processo coletivo*. v.4. 4ª ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2009, p. 74

⁴⁵ *Idem*, p. 75

⁴⁶ MELO, Raimundo Simão de. *Ação Civil Pública na Justiça do Trabalho*. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2004, p. 30.

⁴⁷ 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;

ação individual dentro do prazo de 30 dias contados da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.

O direito individual homogêneo, mais uma das espécies do gênero *direito coletivo lato sensu*, se refere a direito individual com origem comum para uma coletividade de sujeitos determinados, em que a sua tutela coletiva se justifica em nome da economia/celeridade processual. São aqueles interesses que poderiam ser pleiteados individualmente por cada um dos titulares do direito. “Trata-se de interesse divisível e disponível, entretanto a soma dos interesses individuais adquire feição coletiva, configurando uma espécie de feixe de direitos individuais.”⁴⁸

A homogeneidade é a característica marcante o dessa espécie de direito coletivo, o fato comum que gera lesão à coletividade, os titulares individuais podem ser determinados, e podem ingressar com ações individuais. O legislador por uma opção política prevê a possibilidade de tratamento coletivo, buscando a celeridade processual, ampliando o acesso á justiça. No caso a sentença coletiva de procedência vai gerar efeitos *erga omnes*, art. 103, exceto aos autores individuais que cientificados da ação coletiva, não pedirem a suspensão da demanda individual.

São exemplos de direito coletivo homogêneo: cobrança indevida de taxas pelas operadoras de cartão de crédito, cada um dos lesados pode ter direito à distinta reparação, ou seja, os danos podem ser diferentes para cada indivíduo (objeto divisível); outro exemplo trazido do direito do trabalho, lesão ao consumidor por uso de remédio proveniente de lote defeituoso, com alteração de alguma substancia (mesma origem fática: lote de remédio defeituoso).

As vitimas poderão propor ações individuais que se multiplicarão, e se na mesma comarca, que pode ensejar a formação de litisconsórcio por afinidade, com base no artigo 46, IV do CPC. No caso de improcedência, as ações individuais repetitivas poderão receber o tratamento previsto no artigo 285-A do CPC, e serem extintas liminarmente com julgamento do mérito, como no caso do exemplo acima, de o juízo considerar lícita a taxa cobrada dos consumidores pela operadora de cartão de credito.

A real distinção entre as espécies de direito coletivo conceituada no Código de Defesa do Consumidor é mais complexa do que parece a primeira vista, e é alvo de extenso debate doutrinário⁴⁹. Pode um mesmo fato ser pano de fundo para os três enfoques do direito

⁴⁸ Schiavi, Mauro. Manual de Direito Processual do Trabalho. São Paulo: LTr, 2008, p 910.

⁴⁹ DIDIER JR, Fredie; ZANETI JR, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil: Processo coletivo*. v.4. 4ª ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2009, p. 83.

coletivo. Uma empresa, por exemplo, que despeja poluentes no leito de um rio, gerando sensível mortandade de peixes, o fato pode ensejar pleito de direito difuso, toda a comunidade residente na região do rio receberá o impacto daquela lesão; o mesmo fato pode gerar pleito de direito coletivo, a associação de pescadores que deixaram de auferir rendimentos em face da escassez dos peixes, podem requerer indenização mediante o ingresso de ação civil coletiva postulando indenização para cada pescador (direito coletivo). O Ministério Público pode veicular pedido de indenizações individuais para as pessoas, pescadores ou não, que sofreram prejuízo em face de mortandade dos peixes, mesmo fato (direito individual homogêneo).

O que determina enquadramento na classificação posta do direito coletivo é a individuação dos fatos que embasam a demanda e a pretensão deduzida na lide, com os pedidos e a causa de pedir. Esse é o pensamento exposto pelos Juristas: Fredie Didier Jr e Hermes Zaneti Jr⁵⁰, Raimundo Simão de Melo⁵¹, e Nelson Nery Junior⁵².

Na realidade o tratamento coletivo aos direitos em questão é caso de ampliação da possibilidade de acesso à Justiça, sendo certo que a aplicação dos institutos possui o condão de amenizar a sobrecarga processual no âmbito do poder Judiciário, além de reduzir a prolação decisões contraditórias.

3.2 Microssistema da tutela coletiva

Na tutela coletiva o Judiciário prolata decisões aptas a gerar seus efeitos em face de coletividade de sujeitos. Processo coletivo estrito senso ocorre quando a demanda tem por objeto a tutela de interesses ou direitos que afetem ou tenham potencialidade para afetar uma coletividade de sujeitos, são os chamados direitos coletivos.

O ordenamento jurídico estabelece algumas ações específicas de tutela coletiva, como a ação civil pública e ação coletiva (Lei 7.347/85 e Lei 8.078/90), a ação popular (art. 5º, LXXIII, CF, Lei 4.717/65), o mandado de segurança coletivo (art. 5º, LXX, CF). O artigo 81, parágrafo único, III, do CDC prevê a ação coletiva para a tutela dos direitos individuais homogêneos, o que implica em, nas palavras do eminente jurista e Nelson Nery Junior, “(...) o

⁵⁰ Idem, p. 86.

⁵¹ MELO, Raimundo Simão de. *Ação Civil Pública na Justiça do Trabalho*. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2004, p. 34.

⁵² NERY JUNIOR, Nelson Nery. *Princípios do Processo Civil na Constituição Federal*. 9º ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, 196.

CDC criou a primeira *class action* brasileira, já que o direito por ela objetivado é individual, e não difuso ou coletivo, que já era passível de proteção por meio da ação civil pública”⁵³.

Com escopo de propiciar a efetividade do processo o procedimento de tutela coletiva é regido pelo microsistema do processo coletivo e pela Constituição Federal formando um consistente sistema cuja estrutura permite operar a tutela coletiva com observância ao princípio de uma instrumentalidade substancial.

A tutela coletiva visa à obtenção de um judiciário célere e eficaz, democratizando o serviço público da jurisdição na medida em que disponibiliza a um maior número de jurisdicionado a solução dos conflitos jurídicos ensejando a pacificação social.

No Brasil, ainda não há um código específico, contudo, desde 2009 tramita no Congresso Nacional projeto de lei⁵⁴, entretanto, o instituto se encontra regulamentado em normas esparsas, no Código de Defesa do Consumidor - CDC, Lei 8.078, de 11 de setembro de 1.990, na Lei da Ação Civil Pública, Lei 7.347 de 24 de julho de 1.985, o que a doutrina convencionou denominar de “microsistema do processo coletivo”.

A Constituição Federal fundamenta toda a estrutura do processo coletivo, se constitui na angular, fluidificando o diálogo entre os vários diplomas legais norteadores do instituto. Nesse sentido o tema é tratado no STJ, como se pode verificar no acórdão prolatado no REsp 510150 / MA, Recurso Especial 2003/0007895-7, rel. Min. Luiz Fux,⁵⁵ em que se reporta ao microsistema do processo coletivo, integrado, além do CDC e da Lei da Ação Civil Pública, pelas Leis da Improbidade Administrativa, da Ação Popular, do Mandado de Segurança coletivo, e do Estatuto da Criança e do Adolescente e do Idoso.⁵⁶

Nesse diapasão o Código de Processo Civil é utilizado como mero diploma residual no processo coletivo⁵⁷, já que sua configuração apresenta conteúdo eminentemente de tutela individual. No Brasil o processo civil tem prevalência das ações individuais, como dispõe o artigo 6º do CPC, onde somente ao titular do direito pode acionar o Judiciário no pleito de seu direito, entretanto, o artigo admite exceção, mas restringe aos casos expressamente previstos na lei.

⁵³ NERY JUNIOR, Nelson Nery. *Princípios do Processo Civil na Constituição Federal*. 9º ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 195.

⁵⁴ Projeto de Lei 5139/2009.

⁵⁵ “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.”

⁵⁶ DIDIER JR, Fredie; ZANETI JR, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil: Processo coletivo*. v.4. 4ª ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2009, 51.

⁵⁷ Idem, p. 53

A concepção individualista do processo civil explícita no citado artigo, foi ampliada pela Constituição Federal (artigos 5º, incisos XXI e LXX, 8º, inciso III, e 129, inciso III e § 1º), entretanto, a abertura do movimento de coletivização judicial no Brasil se deu com a Lei 4.717/65, da ação popular, ainda timidamente, e depois com Lei 7.347/85, lei da ação civil pública, que conferiu maior amplitude⁵⁸.

Para a adequada tutela coletiva o legitimado pode impetrar toda a espécie de ação, conforme estabelece o artigo 83 do CDC e artigo 82 do Estatuto dos Idosos (Lei 10.741 de 2003). De maneira que as espécies de ações coletivas não são prevista de forma taxativa no ordenamento Jurídico, podendo ser impetrada ação ordinária, uma ação civil pública, ou uma ação de reintegração de posse, enfim podem ser impetradas ações com pleito dos mais diversos provimentos judiciais. O artigo 11 da Lei da Ação Civil Pública dispõe:

Art. 11. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz determinará o cumprimento da prestação da atividade devida ou a cessação da atividade nociva, sob pena de execução específica, ou de cominação de multa diária, se esta for suficiente ou compatível, independentemente do requerimento do autor.

O dispositivo revela o interesse no trato das ações coletivas, abrindo possibilidade de utilização da tutela inibitória, de fundamental importância na tutela dos interesses metaindividuais, mormente no campo do direito ambiental, além de deixar claro a utilização do implemento da execução específica, nos termos do artigo 84 do CDC:

Art. 84. Na ação que tenha por objeto o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

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

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

§ 3º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, citado o réu.

§ 4º O juiz poderá, na hipótese do § 3º ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando prazo razoável para o cumprimento do preceito.

§ 5º Para a tutela específica ou para a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz determinar as medidas necessárias, tais como busca e apreensão, remoção de coisas e pessoas, desfazimento de obra, impedimento de atividade nociva, além de requisição de força policial.

⁵⁸ MELO, Raimundo Simão de. Ação Civil Pública na Justiça do Trabalho. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2004, 114.

No CDC o artigo 83 dispõe: “Para a defesa dos direitos e interesses protegidos por este código são admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela.” O texto demonstra a evidente preocupação do legislador em relação à efetividade da tutela coletiva, abrindo o leque de ações judiciais disponíveis.

Cabe nesse ponto do estudo adentrar na estrutura do processo coletivo delineando algumas das características próprias das ações coletivas.

3.2.1 Legitimidade ativa – substituição processual

Um dos pontos essenciais de distinção no processo coletivo dentro do ramo do processo civil é a possibilidade de um sujeito pleitear em juízo, em nome próprio, direito alheio. A regra amplia sobremaneira o direito fundamental de acesso à justiça. A técnica denominada *substituição processual*, também designada por *legitimação extraordinária* por se tratar de exceção à regra individualista veiculada no artigo 6º do CPC⁵⁹.

Cabe notar que a substituição processual é instituto diverso da representação processual e da sucessão processual. No primeiro o substituto atua em juízo em nome próprio, defendendo direito alheio; no segundo caso o agente age em nome do terceiro defendendo direito deste, como ocorre na hipótese dos responsáveis legais do incapaz em juízo. Já a sucessão processual se dá quando a parte é substituída no processo pelo sucessor do direito litigioso debatido no processo, isto é, o sucessor se torna o titular do direito material objeto da demanda, como no caso de herdeiros que defendem direito próprio, em nome próprio.

O mecanismo representa uma exceção viável somente mediante expressa previsão legal, como determina o artigo 6º do CPC.

No microsistema do processo coletivo encontramos a previsão do instituto no artigo 82, do CDC, *in verbis*:

Art. 82. Para os fins do art. 81, parágrafo único, são legitimados concorrentemente:
I - o Ministério Público,
II - a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal;

⁵⁹ Art. 6º, CPC: Art. 6º Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei.

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

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

Na Lei da Ação civil Pública o artigo 5.º estabelece:

Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:

I - o Ministério Público;

II - a Defensoria Pública;

III - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

IV - a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista;

V - a associação que, concomitantemente:

a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil;

b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

§ 1º O Ministério Público, se não intervier no processo como parte, atuará obrigatoriamente como fiscal da lei.

§ 2º Fica facultado ao Poder Público e a outras associações legitimadas nos termos deste artigo habilitar-se como litisconsortes de qualquer das partes.

A técnica também admitida no Estatuto do Idoso, Lei 10.741 de 2003, artigo 81

in verbis:

Art. 81. Para as ações cíveis fundadas em interesses difusos, coletivos, individuais indisponíveis ou homogêneos, consideram-se legitimados, concorrentemente:

I – o Ministério Público;

II – a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

III – a Ordem dos Advogados do Brasil;

IV – as associações legalmente constituídas há pelo menos 1 (um) ano e que incluam entre os fins institucionais a defesa dos interesses e direitos da pessoa idosa, dispensada a autorização da assembléia, se houver prévia autorização estatutária.

Surgem na doutrina três correntes para explicar a natureza jurídica da legitimação ativa na tutela coletiva, alguns autores entendem, tal legitimidade por “legitimação autônoma para condução do processo”⁶⁰, outra linha, trata o fenômeno por legitimação extraordinária ou anômala. Há quem entenda, ainda, se tratar de legitimação ordinária mesmo, e sua utilização independe de previsão legal, esta posição transparece no texto de Ada Pellegrini Grinover apud Raimundo Simão de Melo:

Finalmente, compete dizer algumas palavras sobre o tipo de legitimação para a causa que a Constituição estabelece. A questão há de ser

⁶⁰ NERY Junior, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de Processo civil Comentado. 11.ª Ed. Ver. E atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 1443, nota 3.

examinada à luz dos princípios gerais do processo, podendo-se falar, em muitos casos, em substituição processual, decorrente de legitimação extraordinária conferida pelo texto constitucional (art.6.º CPC). Vale lembrar, contudo, a moderna tendência doutrinária que vê, na legitimação de entidades que ajam na defesa de interesses institucionais, uma verdadeira legitimação ordinária (v. Vincenzo Vigoriti, José Carlos Barbosa Moreira, Kazuo Watanabe e a autora deste estudo). De modo que, caso a caso, deverá-se verificar se a entidade age na defesa de seus interesses institucionais – proteção ao meio ambiente, aos consumidores, aos contribuintes, p. ex. – e neste caso, a legitimação seria ordinária; ou se atua no interesse de alguns de seus filiados, membros ou associados, que não seja comum a todos, nem esteja compreendido em seus objetivos institucionais; nestes casos, sim, haveria uma verdadeira substituição processual.⁶¹

Em pensamento coerente e sintético, o Prof. Raimundo Simão de Melo, propõe a idéia de que natureza jurídica da substituição processual vai depender do tipo de direito coletivo a ser tutelado em juízo:

Portanto, a dicotomia ordinário/extraordinário só tem sentido quando, na hipótese, houver um legitimado ordinário, titular do direito material e legitimado(s) extraordinário(s), de forma concorrente e disjuntiva, como ocorre com relação à tutela dos direitos individuais comuns (numa ação individual) e dos individuais homogêneos (numa ação coletiva). Porém, quando se tratar de legitimação coletiva legal, assegurada a determinadas pessoas para defenderem coletivamente direitos e interesses de grupos, classes, categorias ou pessoas difusamente consideradas na comunidade, essa legitimação é autônoma porque individualmente os titulares dos direitos não podem defendê-los com extensão para todos os prejudicados, salvo na hipótese de ação popular; esses legitimados autônomos, no caso, são como que “ordinários” porque, em relação àqueles, inexistente a atuação concorrente e disjuntiva.⁶²

A doutrina se debruça sobre o tema em extenso debate acadêmico, propondo contornos a situar o fenômeno da legitimidade ativa nas ações coletivas no panorama jurídico, em razão dos princípios do devido processo legal e da segurança jurídica, visto que, as consequências, de dada decisão vir a repercutir na esfera jurídica de terceiros que não participaram, e que por vezes nem tiveram conhecimento da demanda. A técnica merece essa atenção por tratar-se de importante ferramenta para a efetivação dos direitos transindividuais. No Brasil, a legislação é expressa e taxativa quanto à legitimidade ativa para a defesa em juízo dos interesses coletivos *lato sensu*.

⁶¹ Ada Pellegrini Grinover apud Raimundo Simão de Melo: Ação Civil Pública na Justiça do Trabalho. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2004, p. 116

⁶² MELO, Raimundo Simão de. Ação Civil Pública na Justiça do Trabalho. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2004, p. 117.

Vale algumas notas sobre o papel do Ministério Público ante à defesa dos direito coletivos, já que é uma de suas funções. É da essência atual da função do Ministério Público a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis⁶³.

Nas demandas coletivas ora atua como *custos legis*, ora figura no pólo passivo. Ocorre alguma cizânia no tocante a sua competência para a defesa dos direitos individuais homogêneos, tendo em vista que na conformação de sua competência a Constituição Federal, no art. 227 da CF, estabelece “a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”, de modo que, num primeiro plano só teria cabimento a defesa de interesses individuais se indisponíveis.

Os direitos individuais homogêneos decorrem de uma ficção jurídica, conforme entendimento doutrinário, e tem origem nas *class actions for damage* (ação de reparação de danos à coletividade) dos Estados Unidos.⁶⁴

A jurisprudência e doutrina encampam entendimento majoritário pela configuração da competência ampla do *Parquet*, considerando que a própria constituição faz expressa referência a ampliação de suas funções (129, IX)⁶⁵; e o fato, de que, em toda ação coletiva há a marca do interesse público social.

O artigo 129 da CF, estabelece as funções institucionais do Ministério Público, especifica no inciso III: “promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros **interesses difusos e coletivos**; (grifo nosso)”. Ora o dispositivo não se reporta a direito coletivo como gênero. De modo que, o dispositivo aquece o debate doutrinário insuflando a tese contrária, que entende não ser legítima a representação do Ministério Público na defesa dos interesses individuais homogêneo.

Ao membro do MP cabe o bom senso, dada a sua autonomia funcional, e elevado números de casos que lhes aparece no dia a dia, direcionando a sua atividade em prol daquelas situações de maior relevância social, dentre a imensa gama de situações que surgem cotidianamente de violação de interesses individuais homogêneos .

⁶³ Art. 127, CF - O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

⁶⁴ DIDIER JR, Fredie; ZANETI JR, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil: Processo coletivo*. v.4. 4ª ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2009, p. 76.

⁶⁵ Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público: IX - exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas.

3.2.2 Litispendência nas ações coletivas

Ocorre litispendência quando duas ações com identidade de partes, pedido e causa de pedir são propostas simultaneamente. No processo civil individual a regra é de, em caso de litispendência, extinguir o processo mais recente, conforme dispõe o art. 267, V, CPC.

Pode ocorrer, por exemplo, que uma ação popular tutele mesmo objeto que uma ação civil pública, pois ambas são as ações aptas à tutela do patrimônio público, meio ambiente, moralidade administrativa, patrimônio histórico ou cultural. Em caso de simultaneidade configura-se litispendência. “A identidade da parte autora é irrelevante para a configuração da litispendência coletiva.”⁶⁶.

Para as ações coletivas a regra também poderá ser aplicada, no entanto, no caso em que não houver identidade quanto à parte autora, e o magistrado sentir que haverá tumulto no processo verificar, pois a parte que viu seu feito extinto possivelmente vai ingressar no feito como assistente, deve usar o bom senso e reunir as ações, desde que possível quanto à competência do juízo. Nesse sentido a lição de Fredie Didier Jr e Hermes Zaneti JR:

Quando ocorrer litispendência com partes diversas, porém, a solução não poderá ser a extinção de um dos processos, mas sim, a reunião deles para processamento simultâneo. É que de nada adiantaria extinguir um dos processos, pois a parte autora, como co-legitimada, poderia intervir no processo supérstite, na qualidade de assistente litisconsorcial. Por uma medida de economia, se isso for possível (se houver compatibilidade do procedimento e respeito às regras de competência absoluta), os feitos devem ser reunidos. É muito mais prático e rápido reunir as causas do que extinguir um dos processos e permitir que o legitimado peça para intervir no processo que sobreviveu, requerimento que dará ensejo a um incidente processual, com ouvida das partes e a possibilidade de interposição, ao menos teórica, de algum recurso.

Há entendimento, quanto às ações coletivas, que mesmo que tramitem em procedimentos distintos pode ocorrer a litispendência. Como por exemplo, ação popular e uma ação civil pública. Em decisão do STJ identificou uma ação popular *multilegitimária* (STJ, REsp 401.964/RO, El Min Luiz Fux), admitindo a legitimidade do Ministério Público para a Ação popular.

⁶⁶ DIDIER JR, Fredie; ZANETI JR, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil: Processo coletivo*. v.4. 4ª ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2009, p. 171.

O tema é vasto, e merece um estudo mais detalhado, porém, não se pretende neste ensaio um aprofundamento maior, a ponto de esgotar assunto por não ser esse o objetivo do trabalho.

3.2.3 Desistência da ação

Pode o autor desistir da ação? No campo do processo individual a desistência da ação por ato unilateral do autor pode ocorrer até a apresentação da resposta do réu (art. 267, §4º, do CPC), depois do que, a desistência da ação está condicionada à anuência do réu. Uma vez concretizada a desistência, o efeito é a extinção da causa sem resolução do mérito (art. 267, VIII, CPC). Na tutela coletiva existem algumas especificidades legais.

Estabelece o artigo 5º, § 3º, da Lei 7347/85, que uma associação autora se desistir da ação de forma infundada ou por abandono o Ministério Público ou outro legitimado assumira o pólo ativo da demanda.

Na lei da ação popular (Lei 4.717/65) o artigo 9º dispõe hipótese semelhante, autorizando qualquer que cidadão ou o Ministério Público a dar seguimento na causa no caso.

Note que para os colegitimados há uma faculdade de ingressar na causa na hipótese de desistência infundada da associação autora de demanda coletiva, enquanto que para o Ministério Público é uma imposição para atuar na causa, de qualquer forma ele já estará presente nos autos como *custos legis*, assim será cientificado da desistência, quando analisará a oportunidade e conveniência de dar andamento à demanda.⁶⁷

É possível a ocorrência de desistência na ação coletiva proposta por outro dos colegitimados, entendemos que também nesses casos, se houver interesse público e estiver dentro dos parâmetros de seu campo de atuação, o Ministério Pública deverá dar andamento à demanda.

Saliente-se que a presença do Ministério Público nas demandas coletivas é de extrema importância, sendo nulo o processo em caso sua ausência se não for devidamente intimado (art. 246, CPC).

“Em matéria de ação civil pública ou coletiva, implicitamente, a nova redação do § 3º do art. 5º da LACP passou a admitir que as associações civis autoras possam manifestar desistências fundadas, caso em que o Ministério Público não estará obrigado a assumir a promoção da ação. Daí, podemos

⁶⁷ Conf. MELO, Raimundo Simão de. Ação Civil Pública na Justiça do Trabalho. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2004, p. 142.

validamente deduzir que, se existem desistências fundadas, formuladas por associações civis, então, por identidade de razão, também pode haver desistências fundadas de quaisquer colegitimados, até mesmo do próprio Ministério Público.”⁶⁸

Quanto houver desistência na ação coletiva deve ser dada ampla publicidade ao fato, de acordo com disposição da LAP (art. 9º, da Lei 4.717/65)⁶⁹, a qual integra o microsistema processo coletivo. Caso contrário, cairiam no vazio as normas que incitam os colegitimados ao prosseguimento, salvo quanto ao Ministério Público que se encontra sempre presente nas demandas coletivas, e por certo teria ciência do ocorrido.

3.2.4 Coisa julgada nas ações coletivas

A *coisa julgada*⁷⁰ é instituto processual, com status de garantia fundamental (art.5º, XXXVI, CF), cujo conceito é objeto de intensas discussões doutrinárias. Ela ocorre após o trânsito em julgado da sentença, isto é, incorre em coisa julgada a sentença da qual não caiba mais recurso.

Reza o artigo 467 do CPC: “denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário.”

Nelson Nery Junior define coisa julgada material como a qualidade que torna imutável e indiscutível o comando que emerge da parte dispositiva da decisão irrecorrível⁷¹. Alexandre Freitas Câmara define “(...) coisa julgada é a situação jurídica consistente na

⁶⁸ MAZZILLI, Hugo Nigro. A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses/Hugo Nigro Mazzilli. 24. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 408.

⁶⁹ MAZZILLI, Hugo Nigro. A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses/Hugo Nigro Mazzilli. 24. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 409.

⁷⁰ Cabe pequeno aparte para distinguir a coisa julgada formal da coisa julgada material, a primeira ocorre nas sentenças terminativas (decisão sem resolução de mérito), com efeitos endo processual, neste caso, após o trânsito em julgado, não caberá mais qualquer modificação ou discussão da matéria dentro daquele processo onde a sentença foi prolatada. Enquanto, a coisa julgada material ocorre quando a decisão aprecia e decide o mérito da demanda, resolvendo a questão litigiosa. Neste caso, não se modificará ou discutirá, em tese, aquilo foi decidido na sentença transitada em julgado, no processo de onde se originou a sentença ou acórdão, ou em qualquer outro processo. Na verdade a coisa julgada formal é pressuposto para que a coisa julgada material ocorra. Nesse tópico do presente estudo nos referimos à coisa julgada material.

⁷¹ NERY Junior, Nelson Nery; Nery, Rosa Maria de Andrade. Código de Processo civil Comentado. 6ª Ed. Ver. E atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 767.

imutabilidade da sentença (coisa julgada formal) e de seu conteúdo (coisa julgada substancial), quando tal provimento jurisdicional não mais está sujeito a recurso.”⁷²

A despeito da importância conceitual da coisa julgada o que nos pertine analisar no momento é a eficácia da coisa julgada quanto aos seus efeitos subjetivos no tocante às demandas coletivas. Existem as regras próprias que regem a matéria.

A Lei da Ação Civil Pública, art. 18 dispõe:

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.

A Lei 4.347/95 que regulamenta a ação civil pública, no artigo 16, dispõe:

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.

O Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90), no artigo 103 estabelece o que se tornou a regra geral no microsistema da tutela coletiva⁷³.

Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada:

I - *erga omnes*, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81;

II - *ultra partes*, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior, quando se tratar da hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 81;

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.

§ 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.

§ 2º Na hipótese prevista no inciso III, em caso de improcedência do pedido, os interessados que não tiverem intervindo no processo como litisconsortes poderão propor ação de indenização a título individual.

⁷² CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de Direito Processual Civil. 16ª ed. V. I Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007, p. 488.

⁷³ DIDIER JR, Fredie; ZANETTI JR, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil: Processo coletivo*. v.4. 4ª ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2009, 356.

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

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

O tema merece atenção devido a sua importância nas demandas coletivas, “(...) ponto central na conformação do devido processo legal coletivo (...)”⁷⁴ apresenta distinções no trato legal de acordo com o objeto da demanda, ou seja, a espécie do direito coletivo debatido, e de resultado de procedência ou não.

Consagrou-se no sistema a formação da coisa julgada *secundum eventum litis*, segundo o qual, a formação da coisa julgada vai depender do resultado do processo. Quando se tratar de direitos difusos, haverá coisa julgada *erga omnes*, exceto se a sentença for improcedente por falta de provas. Se a decisão veicular situação de direito coletivo, a coisa julgada terá efeitos *ultra partes*, para atingir todos os integrantes do grupo titulares do direito lesado, exceção feita à decisão de improcedência por insuficiência de provas. Nos casos de direito individual homogêneo, a decisão de procedência em que incidir a coisa julgada gerará efeitos *erga omnes*, se improcedente não haverá coisa julgada material. No primeiro caso os titulares ou seus sucessores do direito, ou seus sucessores, poderão entrar com ação de liquidação da decisão.

Rosa Maria de Andrade Nery e Nelson Nery Jr. em comentário ao artigo 16 da LACP, relacionam o dispositivo com o artigo 103 do CDC, quanto à extensão da coisa julgada, explica que esta, em face dos efeitos *erga omnes* ou *ultra partes* “(...) faz com que a sentença atinja a esfera jurídica de todos aqueles que estiverem, de alguma forma, envolvidos na matéria objeto da ACP. (...)”⁷⁵

Releva apreciar as peculiaridades quando da improcedência da sentença. Quando a decisão for de improcedência por insuficiência de provas e tiver por conteúdo direito coletivo ou difuso, não incidirá em coisa julgada material, nesta hipótese, em posse de nova prova, poderá ser proposta nova demanda coletiva com mesmo objeto de tutela, por qualquer legitimado, inclusive aquele que propôs a ação julgada improcedente (art. 103, I e II, do CDC).

⁷⁴ Idem, p. 355

⁷⁵ NERY Junior, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de Processo civil Comentado. 6ª Ed. Ver. E atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, 1366.

A sentença de improcedência nas demandas envolvendo direitos individuais homogêneos não vai gerar efeitos sobre os titulares individuais, desde que não tenham participado do processo coletivo como litisconsorte, poderão propor nova ação com o mesmo objeto, agora em caráter individual. Note que a improcedência neste caso pode ser por qualquer fundamento e não apenas por insuficiência de provas (art. 1103, III, do CDC).

O fenômeno designado por cognome de coisa julgada *secundum eventum probationes* se reporta aos efeitos *erga omnes* ou *ultra pars* nas demandas que o direito em litígio pertence à categoria dos interesses difusos ou coletivos, representando o transporte *in utilibus*. Significa que só vai oferecer efeitos *erga omnes* ou *ultra pars* em caso de benefício aos sujeitos ao titular do direito.

Interessante observar que a técnica da coisa julgada nas ações coletivas, embora seja alvo de debate doutrinário, não macula o instituto, não há exceções aos princípios gerais que regem o instituto. Sobre o assunto, colaciona Alexandre Freitas Câmara:

Isto porque, como se sabe, nas demandas coletivas ocorre substituição processual, com o demandante tutelando em juízo interesses que não lhe são próprios. Ora sabe-se que a coisa julgada que se forma para o substituto processual atinge também o substituído, o que explica a extensão subjetiva da coisa julgada nas hipóteses aqui examinadas.⁷⁶

Vale ressaltar que, a sentença de improcedência, nas demandas envolvendo direitos individuais homogêneos não vai projetar efeitos sobre os titulares individuais, desde que estes não tenham participado como litisconsorte ou assistentes (art. 103, III e § 2º, do CPC). Qualquer que seja a fundamentação que levou à improcedência nessas demandas, os interessados individuais poderão demandar o judiciário levando ao crivo a mesma questão apreciada em sede coletiva.

Quanto à intervenção de terceiro nas demandas coletivas pertine algumas notas. Litisconsórcio em ação coletiva é possível entre os colegitimados, cuja legitimidade é expressa, dentro de certas considerações. No que tange a participação do particular, no entanto, na demanda coletiva existe impossibilidade técnica para as ações em que se discuta matéria de direito coletivo *lato senso* e direito difuso. Exceção quanto à ação popular, dada a legitimação específica da lei, qualquer cidadão poderá intervir como assistente litisconsorcial. Conforme leciona Fredie Didier:

⁷⁶ CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de Direito Processual Civil. 16ª ed. V. I Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007, p. 512.

Não pode o particular intervir como assistente nas causas coletivas. Essa intervenção, que só poderia ser aceita na qualidade de assistente simples, além de problemas de ordem prática, não se justifica pela absoluta falta de interesse, pois o resultado no processo jamais poderia prejudicar-lhe: a coisa julgada coletiva só é transportada para a esfera do particular *in utilibus*.⁷⁷

Na verdade, nas ações em que se discutam direitos individuais homogêneos, há disposição expressa no CDC cogitando dessa hipótese, artigos 94 e 103, § 2º. Para Raimundo Simão de Melo, segundo o autor:

Por fim, essa atuação que o CDC (art. 103, § 2º) considera como litisconsórcio, parece-nos, na verdade, de mera assistência litisconsorcial porque quem não pode ser parte na ação – como é o caso do cidadão, individualmente ou em grupo, para tutelar os interesses coletivamente - ou em grupo da possibilidade de participação do particular o CDC – também não pode ser litisconsorte como parece óbvio.⁷⁸

Releva notar, ainda, sobre a coisa julgada, a limitação territorial de sua eficácia vinculada à competência do órgão prolator da decisão⁷⁹, imposta pelo artigo 16 da Lei 7.347/85. A doutrina é quase uníssona em considerar inconstitucional essa parte do dispositivo. Seja porque não tem razoabilidade em face da incoerência com os termos do próprio artigo (não se pode ser *erga omnes* se não for para todos). Seja porque a decisão que vai transitar em julgado é aquela emitida na última instância recorrida que julgar o recurso. Desse modo, se a demanda chegar ao STJ, que possui competência no território nacional, através de recurso especial, cai por terra qualquer restrição quanto à repercussão da coisa julgada advinda do artigo em cotejo.

A discrepância decorrente do preceito tende a ser abolida do sistema, é o que promete a disposição do artigo 22, § 4º, do anteprojeto do Código Brasileiro de Processos Coletivos, elaborado no âmbito dos programas de pós-graduação da URRJ e UNESA - *a competência territorial do órgão julgador não representará limitação para a coisa julgada erga omnes*. A mesma disposição se encontra no anteprojeto do Código Brasileiro de Processos Coletivos elaborado pelo Instituto Brasileiro de Processo Civil, artigo 13, § 4º.

⁷⁷ DIDIER JR, Fredie; ZANETI JR, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil: Processo coletivo*. v.4. 4ª ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2009, p.239.

⁷⁸ MELO, Raimundo Simão de, *Ação Civil Pública na Justiça do Trabalho*. 2 ed. São Paulo: LTr, 2004, p. 140.

⁷⁹ 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. (Redação dada pela Lei nº 9.494, de 10.9.1997).

A Jurisdição é una e não pode ser fracionada, a impropriedade do dispositivo destoando da lógica do ordenamento jurídico levou a jurisprudência a consagrar entendimento, em consonância com a doutrina, de que a coisa julgada nas ações coletivas não se limita em face aos parâmetros geográficos, mas observa os limites objetivos e subjetivos do que foi decidido na sentença. Posição que predominante na jurisprudência, conforme acórdãos prolatados pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento Agravo em recurso especial Nº 294.672 – DF, relator Ministro Humberto Martins, e no Recurso Especial n. 1.243.887/PR (julgado nos moldes das regras para os recursos repetitivos), relator Ministro Luiz Felipe Salomão, respectivamente abaixo transcritos:

PROCESSUAL CIVIL. INOVAÇÃO RECURSAL. VEDAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. LIMITAÇÃO DOS EFEITOS DA COISA JULGADA AO TERRITÓRIO SOBRE JURISDIÇÃO DO ÓRGÃO JULGADOR. IMPROPRIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.243.887/PR. LIMITAÇÃO SUBJETIVA. 1. A apresentação de novos fundamentos para reforçar a tese trazida nas contrarrazões ao recurso especial representa inovação, o que não é permitido no âmbito do agravo regimental. 2. Os efeitos da sentença proferida em ação coletiva não estão limitados a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido. REsp 1.243.887/PR, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 19.10.2011, DJe 12.12.2011 (**firmado pelo rito dos recurso repetitivos**). (grifo nosso).

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

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC:

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

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

2. Ressalva de fundamentação do Ministro Teori Albino Zavascki.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.

Embora o STF considere a matéria pertinente à norma infraconstitucional, apresenta tendência a acampar o entendimento, conforme se depreende da decisão monocrática proferida na Reclamação 14757 MC / RJ, Ministro Dias Toffoli.

“(…) Limitar territorialmente a coisa julgada, que, vale lembrar, nada mais é que a qualidade da eficácia de uma decisão judicial, significa dizer que a decisão proferida por um magistrado, investido de poderes jurisdicionais, produz efeitos em uma determinada região do território nacional e não em outra. Ou seja, a situação constituída judicialmente em determinada comarca, por exemplo, poderia ser desconstituída tão somente em função da locomoção dos envolvidos para fora do espaço geográfico sobre o qual recai a competência jurisdicional do órgão prolator da decisão. Tal entendimento conduziria ao absurdo, que não pode ser acomodado pelo direito. (...)”

3.2.5 Inversão do ônus da prova

O CDC integra o microssistema de maneira que suas regras processuais são aplicáveis á ações coletivas em sentido amplo, mesmo as que não veiculem especificamente direito do consumidor, assim, a técnica que permite ao juiz inverter o ônus da prova pode ser utilizada em todas as demandas que envolvam direito ou interesses coletivos.

Essa característica visa facilitar a tutela coletiva, que se encontra positivada no artigo 6º, VIII do CDC.

Art. 6º - São direitos básicos do consumidor: (...)

VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, **for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente**, segundo as regras ordinárias de experiências; (grifo nosso)

Dada á previsível hipossuficiência do lesado coletivo, o mecanismo permite ao juiz no momento de emitir o julgamento, inverter o ônus da prova. Tal mecanismo mitiga a regra geral do processo civil que diz ser dever de apresentar a prova dos fatos aquele que os alega, conforme inteligência do artigo 333 do CPC.

Entende-se por hipossuficiência a situação do “consumidor”⁸⁰ que se encontra em desvantagem perante o réu na ação coletiva, a desvantagem não precisa ser necessariamente

⁸⁰ Faz-se referência a “consumidor”, porém, a hipótese abrange os demais titulares de direitos ou interesses coletivos em litígio.

econômica para caracterizar a hipossuficiência, pode ser embasada em conhecimento técnico ou acesso as informações. Nesse sentido, o artigo 12, § 1º do Código Modelo de Processos Coletivos para Ibero-América, elaborado pela professora Ada Pellegrini Grinover e integrada por Antonio Gidi e Kazuo Watanabe: “O ônus da prova incumbe à parte que detiver conhecimentos técnicos ou informações específicas sobre os fatos, ou maior facilidade em sua demonstração”

Por se tratar de regra de julgamento, o juiz somente poderá utilizar do mecanismo de inversão do ônus da prova no momento de emitir a sua decisão, se aferir nos autos que sobre a matéria fática controvertida há insuficiência probatória. Nesse sentido Kazuo Watanabe:

Quanto ao momento de aplicação da regra de inversão do ônus da prova, mantemos o entendimento sustentado nas edições anteriores: é o do julgamento da causa. É que a regra de distribuição do ônus da prova são regras de juízo, e orientam o juiz, quando há um *non liquet* em matéria de fato, a respeito da solução a ser dada à causa. (...) ⁸¹

Segundo o autor a inversão do ônus da prova representa um meio que o legislador encontrou de consignar a responsabilidade objetiva, dos fabricantes, comerciantes e operadores de serviço, “que constitui um regime jurídico bem mais rigoroso que a mera inversão *ope iudicis* do ônus da prova, mormente com o estabelecimento de condições para que essa possa ser admitida.” ⁸². Observe que, no que tange ao direito ao meio ambiente equilibrado, a questão da responsabilidade objetiva se encontra expressa no ordenamento, lei 6.938/81, artigo 14, § 1º.

Vale ressaltar que a inversão do ônus da prova em favor do autor da demanda nas ações coletivas depende de estar presente um dos requisitos, o da verossimilhança das alegações ou da hipossuficiência do “consumidor”, ou seja basta estar presente um dos dois requisitos o magistrado pode operar a inversão.

3.2.6 Execução da decisão coletiva

Qualquer legitimado coletivo, mesmo aquele que não participou da demanda poderá promover a execução coletiva. A execução poderá se dar coletivamente ou individual

⁸¹ GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANBE, Kazuo; NERY Junior, Nelson Nery. Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto. 10. Ed. Revista atualizada e reformulada. Rio de Janeiro: Forense, 2011, vol. II, Processo Coletivo (arts. 81 a 104 e 109 a 119), P. 10.

⁸² Idem, p. 5

pelos titulares individuais, nos casos em que se possa identificar o sujeito lesado em virtude do dano apontado na demanda, para as hipóteses de direito difuso e coletivo.

Na decisão genérica condenatória da ação coletiva haverá a imputação ao réu de obrigação de uma prestação (pagar, fazer, não fazer, desfazer), se não houver o cumprimento espontâneo da obrigação deverá ser impetrada a execução que pode ser pelos mesmos legitimados extraordinários ou de forma individual pelos lesados individuais.

Reza o artigo 15 da LACP: “decorridos sessenta dias do trânsito em julgado da sentença condenatória, sem que a associação autora lhe promova a execução, deverá fazê-lo o Ministério Público, facultada igual iniciativa aos demais legitimados.”

O dispositivo faz referência à execução coletiva da decisão para os legitimados extraordinários elencados na legislação, isto é, se uma associação que promoveu a ação originalmente e no prazo de 60 dias não dar andamento ao processo promovendo a execução, os demais legitimados poderão promover, o que para estes é uma faculdade, para o Ministério Público é uma obrigação. O Ministério Público sempre vai estar presente na demanda coletiva, tem participação obrigatória, quando não figura no pólo ativo atuará na qualidade de *custos legis*, é o que dispõe o artigo 92 do CDC, o artigo 5º, § 1º, da LACP, artigo 6º. § 4º, e artigo 7º, I, “a”, da Lei AP.

Encontra-se no CPC as regras que disciplinam o procedimento para a liquidação e para a execução, também, aplicáveis às ações coletivas. Importante notar, que após o advento da Lei 11.232/2005, que alterou a sistemática processual brasileira introduzindo o processo sincrético, segundo o qual, o conhecimento, liquidação e a execução são fases de um mesmo processo. De modo, que a execução, antes, uma ação autônoma em relação ao processo de conhecimento se torna, com a inovação normativa, um módulo a integrar o processo que originou a decisão condenatória.

Em tese, ante a nova sistemática, o processo é uno, porém, nas demandas coletivas, a sentença condenatória serve de título para os titulares individuais intentarem a execução, de modo que, poderá haver milhares de processos distribuídos em diversos juízos, veiculando a liquidação e execução da decisão condenatória coletiva.

Quanto à competência, o posicionamento da jurisprudência permite que aos titulares individuais no direito coletivo debatido, promovam a execução no foro de seu domicílio, já que, a eficácia da coisa julgada não fica adstrita aos limites territoriais da jurisdição do órgão prolator da decisão, e sim ao conteúdo do que foi decidido e aos sujeitos titulares do direito. A execução pode ter início no domicílio do lesado, conforme

jurisprudência do STJ (REsp 1243887 / PR, relator Ministro Luiz Felipe Salomão, julgamento nos moldes das regras para os recursos repetitivos ⁸³).

Uma vez transitada em julgada a decisão de procedência emanada em demanda coletiva qualquer titular individual do direito em litígio poderá entrar com a execução individual, promovendo previamente a liquidação da sentença. O exeqüente deverá comprovar, em procedimento de liquidação da sentença genérica, o nexó entre a conduta que culminou em dano geral, reconhecido na sentença, e o dano individualmente sofrido, bem como a extensão do dano. Conforme ensina a professora Ada Pellegrini Grinover: é necessário ao exeqüente individual comprovar além da quantificação dos prejuízos, apurar parte do *an debeatur* (a existência de dano individualmente sofrido e o nexó causal como dano geral reconhecido na sentença).⁸⁴

Caso a condenação genérica contenha benefício a titulares individuais, como no caso de direitos individuais homogêneos e direitos coletivos *stricto sensu* e, no decorrer de um ano não houver habilitação dos interessados para a execução em número compatível com a gravidade do dano, de acordo com o artigo 100, do CDC, os legitimados extraordinários poderão impetrar a execução e o valor auferido reverterá para o fundo instituído de acordo com o artigo 13, e parágrafos na lei da Ação Civil Pública.⁸⁵

Cabe ressaltar, em vista da importância do assunto, que quanto ao foro competente para a execução da sentença a jurisprudência se posicionou, no sentido de que é competente para liquidar e executar a sentença contendo condenação genérica, o foro do domicílio do autor, aplicando a norma extraída da interpretação sistemática, na conjugação das disposições contidas no art. 98, § 2º, incisos I e II com o artigo 101, I, todos do CDC.

⁸³ “A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC).”

⁸⁴ GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANBE, Kazuo; NERY Junior, Nelson Nery. Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto. 10. Ed. Revista atualizada e reformulada. Rio de Janeiro: Forense, 2011, vol. II, Processo Coletivo (arts. 81 a 104 e 109 a 119), p. 32.

⁸⁵ Lei 7.347/85, Art. 13. Havendo condenação em dinheiro, a indenização pelo dano causado reverterá a um fundo gerido por um Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais de que participarão necessariamente o Ministério Público e representantes da comunidade, sendo seus recursos destinados à reconstituição dos bens lesados. § 1º. Enquanto o fundo não for regulamentado, o dinheiro ficará depositado em estabelecimento oficial de crédito, em conta com correção monetária. 2º Havendo acordo ou condenação com fundamento em dano causado por ato de discriminação étnica nos termos do disposto no art. 1º desta Lei, a prestação em dinheiro reverterá diretamente ao fundo de que trata o caput e será utilizada para ações de promoção da igualdade étnica, conforme definição do Conselho Nacional de Promoção da Igualdade Racial, na hipótese de extensão nacional, ou dos Conselhos de Promoção de Igualdade Racial Estaduais ou locais, nas hipóteses de danos com extensão regional ou local, respectivamente.

Mesmo porque, como se sabe, havia previsão expressa nesse sentido no anteprojeto do CDC, artigo 97 que dispunha “A liquidação de sentença, que será por artigos, poderá ser promovida no foro do domicílio do liquidante, cabendo-lhe provar, tão-só, o nexo de causalidade, o dano e seu montante”. Se outro fosse o propósito do estatuto, sofreria intensa mitigação.

Está a posição adotada no julgamento pelo STJ do AgRg no REsp 755429 / PR, rel. Min. Sidnei Beneti. A seguir a transcrição de parte do acórdão.

Considerando o princípio da instrumentalidade das formas e do amplo acesso à Justiça, desponta como um consectário natural dessa eficácia territorial a possibilidade de os agravados, consumidores titulares de direitos individuais homogêneos, beneficiários do título executivo havido na Ação Civil Pública, promoverem a liquidação e a execução individual desse título no foro da comarca de seu domicílio. Não há necessidade, pois, que as execuções individuais sejam propostas no Juízo ao qual distribuída a ação coletiva. (AgRg no REsp 755429 / PR)

3.3 Ação popular

A Ação Popular é um remédio constitucional, estabelecido como direito fundamental no artigo 5º, inciso LXXIII, nos seguintes termos:

Qualquer cidadão é parte legítima para propor Ação Popular que vise anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência;

O instituto recebeu regulamentação através da Lei 4.717/1965. Foi o primeiro instituto moderno para a tutela jurisdicional dos interesses difusos e coletivos no direito brasileiro. Trata-se de ação de participação política do cidadão cujo objetivo é anular ato lesivo ao patrimônio público (art. 1º, § 1º a Lei 4.717/65 - Consideram-se patrimônio público para os fins referidos neste artigo, os bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico.)

A legitimidade para agir está condicionada à condição do sujeito ativo ser cidadão e estar em pleno gozo de seus direitos civis e políticos. Pessoa jurídica não tem legitimidade para propor a ação popular, conforme Jurisprudência consolidada no Supremo Tribunal Federal, Súmula 365. Assim, qualquer cidadão em posse de seus direitos civis e políticos possui legitimidade para ingressar com a ação popular, diferente dos legitimados para a ação civil pública, para a qual os legitimados são taxativamente estabelecidos na legislação.

A ação popular segue o rito ordinário regulado pelo Código de Processo Civil (art. 7º da lei AP), e consiste numa ação constitucional como instrumento do exercício de cidadania.

Seu objeto de tutela é o patrimônio público, incluindo os bens de propriedade de pessoas jurídicas em que o Estado faça parte; da moralidade administrativa; do meio ambiente; do patrimônio cultural, histórico, estético, artístico e paisagístico.

Os pedidos na ação popular podem conter pedido de anulação de ato lesivo ou indenização no caso de lesão ao patrimônio público.

O Ministério Público deverá estar presente no processo, na função de *custus legis*, devendo acompanhar a ação promovendo atos atinentes à busca da verdade real, sendo-lhe expressamente vedado assumir a defesa do ato impugnado, nos termos do § 4º, do artigo 6º da Lei AP.⁸⁶

A improcedência da ação será caso de reexame necessário, conforme artigo 19 da Lei da 4.717/65.

Há isenção de custas para o autor salvo comprovada má-fé.

3.4 Ação civil pública e ação civil coletiva

A ação civil pública corresponde a uma das espécies das ações coletivas, e é um instrumento processual previsto na Constituição Federal (artigo 129, III)⁸⁷, cujo objeto é a tutela dos direitos transindividuais. Encontra regulamentação na Lei 7.347/85, a qual integra o núcleo do microsistema do processo coletivo.

Ação civil pública tem natureza condenatória, e visa promover a reparação ou indenização dos danos causados à coletividade nos termos do artigo 1º da LACP:

Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados:

I - ao meio-ambiente;

II - ao consumidor;

III - a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;

IV - a qualquer outro interesse difuso ou coletivo.

V - por infração da ordem econômica;

⁸⁶ Art. 6º, § 4º O Ministério Público acompanhará a ação, cabendo-lhe apressar a produção da prova e promover a responsabilidade, civil ou criminal, dos que nela incidirem, sendo-lhe vedado, em qualquer hipótese, assumir a defesa do ato impugnado ou dos seus autores.

⁸⁷ Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público: III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

VI - à ordem urbanística.

Na Justiça do Trabalho é largamente impetrada para a tutela dos direitos dos trabalhadores em face dos danos coletivos causados por empregador menos observador das normas protetivas que regem o Direito do Trabalho, recorrentes em face do meio ambiente do trabalho, ou danos morais ou pecuniários.⁸⁸

3.5 Mandado de Segurança Coletivo

O Mandado de Segurança integra o rol das garantias fundamentais, tratando-se de ação de natureza mandamental destinado a tutelar direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data em face do poder público:

Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por "habeas-corpus" ou "habeas-data", quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público; (art. 5º, inciso LXIX, CF),

A versão coletiva do mecanismo, previsto na Constituição Federal, artigo 5º, LXX, amplia as hipóteses de legitimação para a causa não alterando a natureza da demanda, inclusive o procedimento é o mesmo, previsto na legislação pertinente ao mandado de segurança, Lei 12016/2009, porém, por tratar-se de tutela de direito coletivo, aplica-se as regras processuais e procedimentais do CDC e na LACP⁸⁹ (art. 21, Lei 7.347/85), conforme dispõe o inciso LXX, art. 5º da Constituição Federal, são legitimados para impetrar Mandado de Segurança Coletivo: a) partido político com representação no Congresso Nacional; b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados.

Espécie de ação civil pública é o mandado de segurança deduzido na forma de ação coletiva (CF 5º LXX). O que caracteriza essa figura instituída no atual texto constitucional não é a *pretensão deduzida*, mas sim a forma de

⁸⁸ “Esta ação é plenamente compatível na defesa dos interesses difusos, coletivos que são da competência da Justiça do Trabalho, por força dos arts. 769 da CLT, 83, da LCn. 75/93 e 129, III da CF. Vale consignar que a Ação Civil Pública, prevista na L. 7.347/85, pertence à teoria geral do direito, aplicável a todos os ramos do direito.” (Schiavi, Mauro. Manual de Direito Processual do Trabalho. São Paulo: LTr, 2008, p. 908)

⁸⁹ NERY Junior, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de Processo civil Comentado. 6ª Ed. Ver. E atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 28.

exercer essa pretensão mandamental. Ora a doutrina tem incorrido no erro de entender tutelável pelo mandado de segurança coletivo apenas a pretensão coletiva ora a pena a pretensão difusa. No entanto, essa figura constitucional nada mais acrescentou à ordem jurídica do País do que legitimar para a causa entidades que menciona (partidos políticos com representação no Congresso Nacional e associação o entidade sindical), na defesa de direitos que não estão em sua esfera individual.

4. IMPROCEDÊNCIA *inaldita altera pars* – art. 285-A do CPC

O movimento de coletivização jurisprudencial pelo reconhecimento da força vinculativa dos seus precedentes, ganha mais instrumento, agora no juízo singular ou de primeira instância. É o artigo 285-A inserido no CPC pela Lei 11.277/2006⁹⁰. O dispositivo tem a seguinte redação:

Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

De inspiração nos princípios da economia e celeridade processual, a técnica permite ao magistrado proferir sentença liminar com julgamento do mérito, de total improcedência, *inaldita altera pars*, desde que haja no juízo prévia decisão no mesmo sentido, e se trate de controvérsia, unicamente, sobre questões de direito.

Para tanto devem ser observados alguns pressupostos. Primeiro, que a questão levantada pelo autor se restrinja a matéria de direito, não cabendo análise da situação fática, e os fatos devem estar comprovados por prova documental. Segundo, que haja precedentes com a apreciação da matéria veiculada na demanda. Terceiro, que o conteúdo da decisão na demanda e nos precedentes seja de improcedência.

Didier se reporta ao tema denominando de “julgamento imediato de causas repetitivas” como espécie de improcedência *prima facie*. Ensina o autor:

⁹⁰ A matéria é objeto de discussão no STF. O Conselho Federal da OAB impetrou a ADI n. 3695, questionando a constitucionalidade do art. 285-A, sob o argumento de violação dos incisos XXXV, LIX, e VX.

É hipótese excepcional de julgamento antecipado da lide (art. 330, CPC), que passa a ser autorizado, também antes da citação do réu, se a conclusão do magistrado é pela improcedência. Antecipa-se ainda mais o momento de julgamento da causa, dispensando não só a fase instrutória, mas inclusive a própria ouvida do réu. É exemplo de decisão definitiva, apta a ficar imune pela coisa julgada material.⁹¹

O viés da instrumentalidade do processo fica evidente quando se aplica o disposto no 285-Ação, pois se a função da jurisdição⁹² é dar solução à lide, dirimir os conflitos promovendo a pacificação social, e, a causa estando madura por conta do precedente. Dar continuidade aos atos processuais meramente por amor à forma seria desperdício de tempo, violando o princípio da economia e celeridade. O legislador usou da lógica e racionalidade ao introduzir na processualística pátria o dispositivo em comento, acentuando a aplicação dos princípios da efetividade e duração razoável do processo.

O julgador vai aplicar naquela ação o posicionamento adotado pelo juízo em outra ação, de forma que é mais um caso onde um ato processual exarado em um processo, vai gerar efeitos na esfera jurídica de terceiro.

Dinamarco entende que, como nos casos de indeferimento da petição inicial, o juiz deve dar ao autor oportunidade de manifestação antes de proferir a sentença de improcedência com base no artigo 285-A, em conformidade com o princípio constitucional do contraditório, pois, se esse cuidado é realizado nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, quando o autor, em tese, poderia propor a ação novamente, com mais razão quando “o juiz cogitar em proferir uma sentença de muito mais profundidade e efeitos muito mais graves sobre a esfera jurídica do autor, que é a de improcedência”.⁹³

O autor preleciona, ainda, que o instrumento, se interpretado de forma sistemática, à luz de outras disposições normativas e, sobretudo das garantias constitucionais do processo, a expressão: “no juízo já houver sido proferida sentença”, permite a dedução de que o artigo 285-A:

⁹¹ DIDIER JR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Processo e processo de Conhecimento*. v.1. 11ª ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2009, p. 458.

⁹² “Que ela (jurisdição) 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 a manifestação do poder estatal, conceituado como capacidade de decidir imperativamente e impor decisões. Como função, expressa o encargo que tem 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, Antonio Carlos de Araujo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel Dinamarco. *Teoria Geral do Processo*. 23ª ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2007, p. 145)

⁹³ DINAMARCO, Candido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 6ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2009, p. 414.

(...) o que ali se autoriza de modo explícito estaria do mesmo modo autorizado pelo sistema; e o sistema, quando apreciado em sua inteireza, mostra-se aberto inclusive à permissão de julgar improcedente a demanda inicial logo no início, quando o pedido do autor colidir com a Súmula ou jurisprudência assentada dos tribunais - tanto quanto se autoriza aos relatores a improver recursos sem ouvir o recorrido e sem remeter ao colegiado competente (CPC, arts 527, inc. I, 544, § 3º, e 557)⁹⁴

Aplicação inversa do raciocínio embasou entendimento no acórdão prolatado em junho de 2011 do REsp 110. 9398, rel. Min. Luiz Felipe Salomão, o Superior Tribunal de Justiça decidiu anular decisão que se pautou na regra do artigo 285-A do Código de Processo Civil, prolatando decisão divergente de jurisprudência consolidada nos tribunais.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. IMPROCEDÊNCIA PRIMA FACIE. ART. 285-A DO CPC. ENTENDIMENTO DO JUÍZO SENTENCIANTE. DISSIDÊNCIA RELATIVA ÀS INSTÂNCIAS SUPERIORES. APLICAÇÃO DA NOVA TÉCNICA. DESCABIMENTO. EXEGESE TELEOLÓGICA. 1. A aplicação do art. 285-A do CPC, mecanismo de celeridade e economia processual, supõe alinhamento entre o juízo sentenciante, quanto à matéria repetitiva, e o entendimento cristalizado nas instâncias superiores, sobretudo junto ao Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

Em jurisprudência recente o STJ, apresentando posição assente nesse sentido, de forma que a técnica de aceleração em comento, o juiz só deve aplicar se houver pacificação quanto à tese que implique na improcedência da ação seja pacífica no tribunal contida da ação. Conforme julgamento no STJ:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. SENTENÇA LIMINAR DE IMPROCEDÊNCIA. ART. 285-A DO CPC. NECESSIDADE DE CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL LOCAL E DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. 1. Sentença de improcedência proferida com fulcro no art. 285-A do CPC que, embora esteja em consonância com a jurisprudência do STJ, diverge do entendimento do Tribunal de origem. 2. O art. 285-A do CPC constitui importante técnica de aceleração do processo. 3. É necessário, para que o objetivo visado pelo legislador seja alcançado, que o entendimento do Juiz de 1º grau esteja em consonância com o entendimento do Tribunal local e dos Tribunais Superiores (dupla conforme). 4. Negado provimento ao recurso especial. (Acórdão no REsp n. 1.225.227 – MS, rel. Min. Nancy Andrigui)⁹⁵

⁹⁴DINAMARCO, Candido Rangel. Instituições de Direito Processual Civil. 6ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2009, p. 412.

⁹⁵ Ministra Nancy Andrigui, sobre a decisão “Note-se que, se o juiz de primeiro grau julga improcedente o pedido e o seu tribunal correspondente julga de forma diversa, mesmo que o tribunal superior siga a mesma linha

Transita no STF a Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI 3696 -, questionando quanto à constitucionalidade do art. do art. 285-A. A ação foi proposta pelo Conselho Federal da OAB, apontando que o artigo afronta os princípios da isonomia e da segurança jurídica (art. 5º, caput, CF), do direito de ação (Art. 5º, XXXV, CF), devido processo legal (art. 5º LIV, CF) e contraditório (art. 5º, LV, CF). A manifestação, do Procurador Geral da República, como da Advocacia Geral da União, foram pela improcedência da ADI.

A técnica tende a permanecer no ordenamento, pois é se trata de mecanismo salutar à economia e celeridade processual, de forma a propiciar efetividade no provimento jurisdicional. E, desde que haja cuidado com a sua utilização, e não manifeste decisão contrária a entendimento predominante da jurisprudência, o que viria a provocar efeito inverso, protelando mais ainda o andamento da ação.

4.1 Apelação e juízo de retratação

Da sentença liminar de improcedência cabe apelação. Se o autor recorrer, o juiz, no prazo de 5 dias, pode se retratar e mandar citar o réu, prosseguindo com os demais atos do processo. (§1º, art. 285-A, CPC). Se o juiz mantiver a decisão, o réu também deverá ser citado para acompanhar o recurso, conforme § 2º do artigo em tela.

A regra é semelhante a do artigo 296 do CPC, se distinguindo quanto ao prazo para o juiz reverter a decisão, enquanto para o julgamento com fundamento no artigo 285-A o prazo é de 5 dias, no caso do indeferimento da petição inicial o prazo é de 48 horas.

A possibilidade de retratação revela situação de exceção ao princípio da inalterabilidade da sentença, expresso no artigo 463, CPC.⁹⁶

Com o manejo do instrumento em tela cogita-se em violação do contraditório, tal não ocorre, seja porque o contraditório fica diferido para o momento da apelação, caso o autor se sinta prejudicado, seja porque não há prejuízo para o réu visto que a decisão lhe é favorável. E mesmo que não haja apelação, não se viola o princípio, pois como na teoria das

de entendimento adotada pelo juiz, este não deverá utilizar a técnica de aceleração do processo, posto que, seguramente, o seu tribunal mudará o entendimento e abrirá as portas para a morosidade desnecessária do processo” – “A interpretação teleológica do art. 285-A do CPC deve ser feita em conjunto com outros dispositivos do CPC que também se inserem no contexto das técnicas de aceleração da tutela jurisdicional e se apóiam fortemente nos precedentes jurisprudenciais. Nesse sentido estão as disposições dos arts. 120, parágrafo único, 518, § 1º, 527, I, e 557, caput e § 1º-A, do CPC”.

⁹⁶DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Curso de Direito Processual Civil: meios de impugnação às decisões judiciais nos tribunais*. v.3. 7ª ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2009, p. 111.

nulidades processuais, se não houver prejuízo não há que se falar em ineficácia do ato por violação de formalidade.

Situação interessante ocorre quando a causa julgada improcedente, por conta de existência de precedente nesse sentido, também esteja de acordo com súmula do STF ou do STJ, consolidando e tese jurídica abarcada. Nesse caso, de acordo com o § 1º do artigo 518, CPC, o juiz não receberá a apelação. O autor poderá oferecer agravo de instrumento.

5. SÚMULA IMPEDITIVA DE RECURSO

Trata-se de norma processual que manda não receber o recurso de apelação em caso de a decisão recorrida estiver em consenso com tese jurídica formulada em súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal. CPC, artigo 518:

Art. 518. Interposta a apelação, o juiz, declarando os efeitos em que a recebe, mandará dar vista ao apelado para responder.

1º O juiz não receberá o recurso de apelação quando a sentença estiver em conformidade com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal.

A inovação trazida ao ordenamento jurídico pela Lei 11.276/2006 que incluiu o § 1º do artigo 518 do CPC engrossa o rol instrumental da coletivização da jurisdição, na medida em que fortalece o precedente, cuja tese jurídica se encontra consolidada em súmula dos tribunais de superposição. Reza o dispositivo que o juiz não receberá o recurso de apelação quando a sentença estiver em conformidade com súmula do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça.

Alexandre Freitas Câmara entende que a regra deve receber interpretação restritiva, pois trata de hipótese de restrição ao direito de recorrer.⁹⁷ De modo que o mecanismo só poderá ser oposto para negar seguimento ao recurso de apelação.

Por considerar o caráter da norma mecanismo relevante à instrumentalidade do processo na busca de uma solução rápida e ágil, evitando desperdício de tempo, *data máxima vênia* as posições contrárias dos doutos, entendemos que o dispositivo deve receber

⁹⁷ CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de Direito Processual Civil. 16ª ed. V. II Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris 2007, p. 90.

interpretação ampla. Se pensarmos no disposto no artigo 527⁹⁸, e 557⁹⁹ do CPC, conjugados com o artigo em cotejo, se infere uma sistemática de fortalecimento nos precedentes dos tribunais, cujo objetivo é a garantia de efetividade da jurisdição, oferecendo rápida e eficaz solução às lides submetidas ao controle do Estado-Juiz.

A atividade do juiz, na análise dos requisitos de admissibilidade impedindo que o recurso, que confronte matéria que já fora alvo de incontáveis apreciações nos órgãos jurisdicionais superiores consagrada em súmula, significa uma grande economia e vai gerar acentuada redução de processos nos tribunais.

Os novos dispositivos introduzidos na dinâmica processual, proveniente da reforma derivada da EC45/2004, devem ser interpretados à luz dos princípios constitucionais da efetividade, do direito a duração razoável do processo, mantendo a harmonia e a coerência da sistemática processual, sem fugir a ideia de que o processo é instrumento, o veículo para a operabilidade da jurisdição e não um fim em si mesmo.

Fredie Didier e Leonardo José Carneiro da Cunha apresentam uma interpretação ampla, destacando que o dispositivo “decorre do sistema de força vinculativa dos precedentes dos tribunais superiores, notadamente, das teses já consagradas na súmula de sua jurisprudência predominante”¹⁰⁰.

Discorrem os autores:

Para evitar gasto inútil de tempo, o § 3º do art. 475 do CPC prevê que o juiz já pode dispensar o reexame necessário, quando a sentença estiver fundada em sumulado tribunal superior. Ora mantendo unidade e coerência sistemática, se o juiz pode dispensar o reexame necessário no caso de sentença fundar-se em súmula do tribunal superior a respeito do tema. Do mesmo modo, se o juízo de admissibilidade de apelação é feito também pelo juízo a quo, é natural que lhe estenda o poder previsto no artigo 557 do CPC, conferido ao relator, para proferir juízo de admissibilidade da apelação quando estiver em desconformidade com texto sumulado pelo tribunal superior.¹⁰¹

⁹⁸Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído *incontinenti*, o relator: I - negar-lhe-á seguimento, liminarmente, nos casos do art. 557;

⁹⁹Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

¹⁰⁰DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Curso de Direito Processual Civil: meios de impugnação às decisões judiciais nos tribunais*. v.3. 7ª ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2009, p. 129.

¹⁰¹Idem, p. 129.

Os entendimentos consagrados em súmulas do STF e do STJ passam a constituírem causas de impedimentos de conhecimento¹⁰² da apelação, ou requisitos negativos de admissibilidade do recurso.

A parte inconformada com a recusa do seguimento da apelação poderá interpor agravo de instrumento (art. 522 do CPC). A impugnação banal, multiplicando os recursos nos tribunais, pode tornar o dispositivo ineficaz ao seu intento de reduzir o acúmulo de recurso nos tribunais, que enseja a lentidão na prestação jurisdicional, ferindo o princípio da celeridade e efetividade da justiça. A petição de agravo deverá apresentar fundamentos importantes para a reforma da decisão, tais como a súmula não se aplica a situação da causa, ou que a tese da súmula em conformidade com a sentença esteja superada, haja súmulas contraditórias nos tribunais de Superposição. Enfim, os argumentos devem ser sérios o bastante com potencialidade para levar o órgão julgador a, ao menos, cogitar em apreciar a pretensão do recorrente.

Poderá o tribunal considerar protelatória a atitude da parte que apresentar impugnação sob argumentos contrários a teses que já foram reiteradas vezes alvo de análise pelos tribunais e se encontram consolidadas em súmulas ou mesmo jurisprudência dominante do tribunal. Neste caso o tribunal poderá impor à parte recorrente condenando-a por litigância de má-fé. Nesse sentido entendem Alexandre Freitas Câmara¹⁰³ e Luiz Guilherme Marinoni¹⁰⁴.

A sanção deverá inibir a atitude dos advogados que usam o sistema do Poder Judiciário imbuídos de má fé, com intuito de ganhar tempo com atos procrastinatórios a fim de protelar o cumprimento das obrigações de seus clientes, em detrimento da busca de uma justiça real e célere.

6. JULGAMENTO DE RECURSOS REPETITIVOS

¹⁰² O conhecimento ou não do recurso se refere ao fato de identificar se o recurso será julgado ou não, isto é, se o mérito será analisado pelo juízo *ad quem*. Os requisitos de admissibilidade são avaliados no juízo *ad quo*, que se considerar adequado mandará subir os autos, no caso da apelação o julgamento do recurso se dá nos autos do processo, no tribunal o relator faz novo juízo de admissibilidade.

¹⁰³ CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de Direito Processual Civil. 16ª ed. V. II Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris 2007, p. 91.

¹⁰⁴ MARINONI, Luiz Guilherme. "O julgamento das ações repetitivas e a súmula impeditiva de recurso" (Leis 11.276 e 11.277, de 8.2.06). Disponível em: http://www.miggo.com.br/imgarq/179/243811_533.pdf, consultado em 11.02.2013, às 12h.17.

Comumente ocorrem situações que levam ao crivo do Poder Judiciário inúmeras questões com idêntico fundamento jurídico, e se multiplicam na esfera recursal processos questionando a mesma tese de direito.

De modo que o legislador processual, tendo por escopo amenizar o problema, inovou a ordem normativa processual instituindo na sistemática recursal a técnica do *juízo por amostragem* dos recursos cujos núcleos de inconformismo pairam em torno da mesma questão de direito. O fenômeno atende à garantia fundamental referente à duração razoável do processo instituído pela EC 45/2004, introduzido na Constituição Federal, art. 5º, LXXVIII.

Dentre os mecanismos de reconhecimento da força dos precedentes, coletivizando a jurisprudência na esfera dos processos tipicamente individuais, o julgamento por amostragem, representa um sensível avanço possibilitando real desafogamento do Superior Tribunal de Justiça de todo o Judiciário, na medida em que promove a consolidação de teses jurídicas, de forma que uma única decisão pode afetar milhares de processos que debatam a mesma questão de direito, em evidente valorização dos precedentes judiciais.

A técnica encontra previsão no artigo 543-C, do CPC¹⁰⁵, introduzido pela Lei 11.672 de 11/05/2008, à semelhança do regime instituído pelo artigo 543 -B para o

¹⁰⁵ Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

§ 1º Caberá ao presidente do tribunal de origem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, os quais serão encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, ficando suspensos os demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça.

§ 2º Não adotada a providência descrita no § 1º deste artigo, o relator no Superior Tribunal de Justiça, ao identificar que sobre a controvérsia já existe jurisprudência dominante ou que a matéria já está afeta ao colegiado, poderá determinar a suspensão, nos tribunais de segunda instância, dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida.

§ 3º O relator poderá solicitar informações, a serem prestadas no prazo de quinze dias, aos tribunais federais ou estaduais a respeito da controvérsia.

§ 4º O relator, conforme dispuser o regimento interno do Superior Tribunal de Justiça e considerando a relevância da matéria, poderá admitir manifestação de pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia.

§ 5º Recebidas as informações e, se for o caso, após cumprido o disposto no § 4º deste artigo, terá vista o Ministério Público pelo prazo de quinze dias.

§ 6º Transcorrido o prazo para o Ministério Público e remetida cópia do relatório aos demais Ministros, o processo será incluído em pauta na seção ou na Corte Especial, devendo ser julgado com preferência sobre os demais feitos, ressalvados os que envolvam réu preso e os pedidos de habeas corpus.

§ 7º Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem:

I - terão seguimento denegado na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a orientação do Superior Tribunal de Justiça; ou

II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça.

§ 8º Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial.

juízo dos recursos extraordinário repetitivos no STF. O STJ editou a Resolução n. 8 do STJ em agosto de 2008 através da qual regulamenta o mecanismo.

Tanto o Recurso Especial perante o STJ, como o Recurso Extraordinário perante o STF, são espécies de recursos extraordinários, destinados aos tribunais de cúpula cuja análise do mérito é restrita às *quaestiones júris*, de forma que, não é possível nesse ambiente a discussão da justiça da decisão em razão de análise fática.¹⁰⁶

O procedimento tem início quando o presidente do tribunal recorrido, na ocorrência de multiplicidade de recursos especiais com fundamento em “idêntica questão de direito”, escolhe um ou mais recursos que representam a questão jurídica debatida e envia ao Tribunal Superior de Justiça, e os demais recursos ficam represados no tribunal de origem aguardando o julgamento final. Os recursos escolhidos deverão apresentar a maior diversidade possível de fundamentos e de argumentos nas teses levantadas nos recursos repetitivos (Art. 1º, § 1º, Resolução 08/2008, do STJ).

Se a ocorrência da multiplicidade dos recursos repetitivos for observada no Superior Tribunal de Justiça, e não houver sido iniciado o procedimento na segunda instância, o relator no STJ ao identificar que sobre “a controvérsia já existe jurisprudência dominante ou que a matéria já está afeta ao colegiado, poderá determinar a suspensão, nos tribunais de segunda instância, dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida” (Art. 543-C, § 2º, CPC). O ato do relator está condicionado à existência de jurisprudência sobre o tema, ou que a matéria já esteja afeta ao colegiado a que pertence.

A Resolução número 8 do STJ, no artigo 1.º é mais abrangente, permitindo a iniciativa do procedimento pelo vice presidente do tribunal recorrido, que se constatar a existência de controvérsia jurídica gerando múltiplos recursos deve implementar a seleção dos recursos que mais representem o debate jurídico.

Reza o § 3º do artigo 543-C, CPD que Ministro relator poderá o solicitar informações dos tribunais de segunda instância sobre o tema controverso, “que, no caso, funcionarão como *amicus curiae*”¹⁰⁷.

§ 9º O Superior Tribunal de Justiça e os tribunais de segunda instância regulamentarão, no âmbito de suas competências, os procedimentos relativos ao processamento e julgamento do recurso especial nos casos previstos neste artigo.

¹⁰⁶ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Recurso Extraordinário e Recurso Especial. 3ª Ed. Ver., atual. E aum. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1993, p. 68.

¹⁰⁷ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Curso de Direito Processual Civil: meios de impugnação às decisões judiciais nos tribunais*. v.3. 7ª ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2009, p. 319.

O julgamento por amostragem, o qual tem preferência na pauta do Tribunal ressalvados os casos de réu preso e habeas corpus (art. 543-C, § 6º), dos recursos previamente selecionados, vai fixar tese que determinará a solução que se dará aos recursos sobrestados.

Como em toda demanda de potencialidade coletiva, o Ministério Público deve estar presente no procedimento do julgamento dos recursos repetitivos, e deverá ser intimado a apresentar manifestação no prazo de quinze dias (art. 543-C, § 5º c/c Resolução n. 8/2008 do STJ). Sendo o processo no caso de sua ausência decorrente da falta de intimação (art.246, CPC).

Ao analisar o recurso paradigma para realizar o julgamento o Tribunal poderá analisar argumentos e fundamento que não fazem parte daquele recurso específico, mas estão inseridos na controvérsia coletivamente considerada.

Em tese, a parte que interpõe um recurso tem a possibilidade de desistir deste sem que para tanto necessite de homologação judicial ou anuência da parte contrária, isso é o que informa a teoria geral dos recursos. Entretanto, no caso de recurso especial selecionado como paradigma para julgamento de recursos repetitivos a solução não é exatamente esta, dada a relevância do procedimento, já que a repercussão da conduta vai extrapolar os limites da lide particular. A Jurisprudência do Superior de Justiça tem se direcionado ao entendimento de inviabilidade de desistência do recurso selecionado como paradigma no julgamento por amostragem, é o que decidiu o TSJ no julgamento de questão de ordem no REsp 1063343/RS, rel. Ministra Nancy Andrighi:

Processo civil. Questão de ordem. Incidente de Recurso Especial Repetitivo. Formulação de pedido de desistência no Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C, § 1º, do CPC).

Indeferimento do pedido de desistência recursal. - É inviável o acolhimento de pedido de desistência recursal formulado quando já iniciado o procedimento de julgamento do Recurso Especial representativo da controvérsia, na forma do art. 543-C do CPC c/c Resolução n.º 08/08 do STJ. Questão de ordem acolhida para indeferir o pedido de desistência formulado em Recurso Especial processado na forma do art. 543-C do CPC c/c Resolução n.º 08/08 do STJ.

Ante a publicação do acórdão paradigma os tribunais devem promover a análise dos recursos sobrestados, denegando seguimento aos recursos que questionam decisões em conformidade com tese fixada no STJ; aos recursos que contestam decisão contrária ao acórdão paradigma deverá ser alvo de nova análise no tribunal de origem, quando o tribunal poderá rever sua manifestação e emanar decisão cujo conteúdo coincida com o

posicionamento acolhido pelo do STJ. Caso entenda por manter a decisão divergente, analisará os requisitos de admissibilidade e remeterá ao STJ para pronunciamento. Tal se depreende do disposto nos §§ 7º e 8º, artigo 543-C:

§ 7º Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem:

I - terão seguimento denegado na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a orientação do Superior Tribunal de Justiça; ou

II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça.

§ 8º Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial.

Houve ampliação de cabimento do procedimento para situações semelhantes em agravos de instrumento que não admitir o recurso especial, conforme disposição na Resolução N. 8/2008 do STJ, artigo 7º.

6.1 *Amicus curiae* no julgamento dos recursos repetitivos

O legislador, a exemplo do que ocorre no controle de constitucionalidade concentrado (ADIn ou ADC), inseriu dispositivo admitindo a presença do *amicus curiae* no procedimento de apreciação do mérito do recurso ou recursos modelo escolhidos para julgamento por amostragem dos recursos repetitivos¹⁰⁸.

A figura cada vez mais presente nas demandas que envolvem relevantes interesses sociais funciona como um auxiliar do juízo, também chamado amigo da corte.

Dada à relevância social das causas judiciais que possuem conotação coletiva o legislador brasileiro tem introduzido no sistema processual a figura do *amicus curiae* nos procedimentos judiciais.

Trata-se da participação na demanda de terceiro que possua conhecimentos essenciais envolvendo o tema em *sub judice*, cuja finalidade é ajudar o juízo, na formação da sua convicção, sua participação não tem razão de ser em interesse subjetivo. O *amigo do juízo*, como é chamado pela doutrina, é pessoa ou entidade diretamente relacionada com o tema a cerca do qual o juízo se debruça a fim de fixar uma tese ou dar a solução jurídica em

¹⁰⁸ CPC, art. 543-C§ 4º - O relator, conforme dispuser o regimento interno do Superior Tribunal de Justiça e considerando a relevância da matéria, poderá admitir manifestação de pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia.

mais adequada à situação em litígio. A utilização desse mecanismo traduz democratização e legitimidade às decisões do Judiciário que irradiam efeitos à coletividade.

7. SÚMULA VINCULANTE

A Súmula Vinculante foi criada pela Emenda constitucional 45\2004, pela inclusão do artigo 103-A ao texto Constitucional. Instituto apto a incrementar o princípio da celeridade e razoável duração do processo, também instituído pela EC 45/2004.

Trata-se de súmula emitida pelo Supremo Tribunal Federal, de maneira espontânea ou mediante provocação dos mesmos legitimados para propor ação direta de constitucionalidade.

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Ao ser publicada a súmula vinculante passa a integrar o ordenamento jurídico, similar a um ato normativo e gera seus efeitos sobre todo o Judiciário e os órgãos da Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal. Fato que acaba por gerar efeito inibitório na deflagração de ações judiciais. (RE 565714, REÇL. Ministra Carmem Lúcia, originou a Súmula Vinculante número 4).

Cabe observar que os ministros do STF também se obrigam ante o comando sumulado, ficando isento da vinculação apenas o plenário que, mediante provocação ou sua iniciativa da Corte Constitucional, venha a rever a tese consolidada, reformando o entendimento ou o retirando-o do ordenamento.

As regras procedimentais para edição, revisão ou cancelamento do instituto estão fixadas na Resolução do STF N°. 381/2008, publicada no DJE de 31 de outubro de 2008, e na resolução do STF N° 388/2008, publicada no DJE de 10 de dezembro de 2008.

A matéria veiculada pelo instituto não deve inovar no ordenamento, criando ou restringindo direito, sob pena de violar o princípio da separação dos poderes¹⁰⁹, já que essa é a função do Poder Legislativo, mas deve colocar luz sobre determinada matéria pacificando controvérsia jurisprudencial ou interpretando norma controvertida.

Releva notar que ao Poder Legislativo, a súmula não vincula, frise-se que não precisa obedecer quando no exercício de função típica, qual seja a edição dos atos normativos.

Além do artigo 103- A do texto Constitucional, o regime jurídico do instituto está inserido na Lei 11.417/2006.

Reza o texto constitucional que súmula vinculante poderá ser proposta de ofício pelo STF, ou pelos mesmos legitimados para a iniciativa da Ação Direta de Inconstitucionalidade. A Lei amplia o rol dos legitimados, incluindo o defensor público geral da União, e os Tribunais.¹¹⁰ Os Municípios, de forma incidental, também podem dar início ao procedimento da sumula, conforme dispõe o §1º, do artigo 3º, da Lei 11.417/2006.¹¹¹

São rígidos os requisitos exigidos no procedimento para a criação de uma Súmula Vinculante. Requisitos formais:

- Iniciativa do próprio STF, ou dos legitimados (art. 103-A, § 2, DA CF/88, c/c art. 3º, da lei 11.417/2006);
- Aprovação por 2/3 (dois terços) dos membros do STF (o que equivale a oito ministros)

Como requisitos de ordem material estabelece a Carta Magna que, o conteúdo da súmula seja de caráter constitucional e, se restrinja a interpretação de norma controvertida ou fixação de entendimento quanto à validade e eficácia da mesma. A matéria deve ter sido objeto de decisões reiteradas pela Corte Constitucional, de modo que haja consenso na Casa sobre o assunto. A questão a ser pacificada pelo instituto deve ter gerado ou ter potencial para

¹⁰⁹ Cada um dos Poderes tem a sua competência definida, ao Legislativo cabe emitir atos normativos (função típica), ao Judiciário dirimir os conflitos a ele submetidos, aplicando e interpretando o direito aos casos concretos. Essa é a base do princípio fundamental da separação dos poderes gravado pela cláusula pétrea. (artigo 2º e artigo 60, §º, III, da CF/88).

¹¹⁰ Lei 11.417/2006, Art. 3º São legitimados a propor a edição, a revisão ou o cancelamento de enunciado de súmula vinculante: I - o Presidente da República; II - a Mesa do Senado Federal; III – a Mesa da Câmara dos Deputados; IV – o Procurador-Geral da República; V - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; VI - o Defensor Público-Geral da União; VII – partido político com representação no Congresso Nacional; VIII – confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional; IX – a Mesa de Assembléia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal; X - o Governador de Estado ou do Distrito Federal; XI - os Tribunais Superiores, os Tribunais de Justiça de Estados ou do Distrito Federal e Territórios, os Tribunais Regionais Federais, os Tribunais Regionais do Trabalho, os Tribunais Regionais Eleitorais e os Tribunais Militares.

¹¹¹ § 1º O Município poderá propor, incidentalmente ao curso de processo em que seja parte, a edição, a revisão ou o cancelamento de enunciado de súmula vinculante, o que não autoriza a suspensão do processo.

gerar multiplicidade de demandas, ou acarretar grave insegurança jurídica. Conforme sintética lição de Didier:

Somente se admite a edição de enunciado sumular com eficácia vinculante que tenha por objeto a interpretação ou a verificação da validade ou da eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários, ou entre esses e a Administração Pública, que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica”¹¹².

No entanto, é vedado ao moderno mecanismo constitucional estabelecer ou restringir direitos, respeitando o princípio da separação dos poderes, porém, percebe-se que o caminho percorrido, na evolução do jurídico/processual, aproxima mais o nosso ordenamento jurídico, sistema romano-germânico da *civil law* do sistema da *common law* adotado nos Estado Unidos da América e na Inglaterra, no qual os precedentes fixados por um tribunal superior obriga os tribunais hierarquicamente inferiores.

Antes da instituição da súmula vinculante, as súmulas dos tribunais, que continuam a permear o ambiente jurisdicional, tinham caráter meramente persuasivo, não tinha o condão de obrigar os demais órgãos do judiciário, eram orientações no sentido de mostrar a tendência de entendimento do Tribunal que a emitiu.

De competência exclusiva do STF, a súmula vinculante é instrumento de valorização dos precedentes otimiza e racionaliza o sistema de controle difuso de constitucionalidade tornando-o mais semelhante ao controle concentrado. Tal se infere do disposto no caput do artigo 103-A e no § 2º, do artigo, artigo 102, CF/88.

Art. 102, § 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

Durante a edição da súmula vinculante admite-se a presença de terceiros interessados, submetido ao crivo do relator, que em decisão irrecorrível apreciará a possibilidade de sua manifestação do terceiro, na forma que dispuser o regulamento interno do STF (art. 3º, § 2º, da lei 11.417/2006).¹¹³

¹¹²DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de Direito Processual Civil: Teoria da Prova, Direito Probatório, Teoria do Precedente, Decisão Judicial, Coisa Julgada e Antecipação dos Efeitos da Tutela*. v. 2. 4ª ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2009.

¹¹³ § 2º No procedimento de edição, revisão ou cancelamento de enunciado da súmula vinculante, o relator poderá admitir, por decisão irrecorrível, a manifestação de terceiros na questão, nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

A figura do *amicus curiae*¹¹⁴ está sendo cada vez mais admitida nas atividades jurisdicionais, mormente, de controle de constitucionalidade do Supremo Tribunal Federal. Essa intervenção representa a participação da sociedade garantindo legitimidade às decisões do Supremo quanto às questões constitucionais. “O Fundamento dessa intervenção é a de propiciar a ouvidoria dos diversos setores da sociedade que tem interesse na controvérsia constitucional.”¹¹⁵ Pessoas ou entidades diretamente relacionadas ao setor que a questão se refere podem requerer oferecer manifestação, ou mesmo, o relator pode solicitar a manifestação para poder melhor se situar no ambiente do tema em pauta. Trata-se apoio técnico, sem o qual ficaria difícil decidir, pois os Ministros possuem grande conhecimento jurídico, mas os assuntos da vida, às vezes por demais técnicos, carecem de esclarecimentos por profissionais ou interessados no tema.

Do descumprimento ou aplicação indevida da súmula vinculante cabe reclamação ao Supremo, que, julgando procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada.¹¹⁶

As súmulas vinculantes racionalizam o Poder Judiciário na medida em que garantem certa previsibilidade, inibindo a ocorrência de decisões contraditórias sobre o mesmo, viabilizando a aplicação do princípio da isonomia. Garantindo celeridade, reduzindo o número de processos que chegam ao STF. Resulta em fortalecimento para o princípio da segurança jurídica.

8. REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Cabe ao Supremo Tribunal Federal a guarda da constituição, no sentido de preservar e interpretar as normas e princípios que estruturam o Estado Constitucional Brasileiro, cujo escopo é manter a unidade do Direito.

¹¹⁴ “É o *amicus curiae* verdadeiro auxiliar do juízo. Trata-se de uma intervenção provocada pelo magistrado ou requerida pelo próprio *amicus curiae*, cujo objetivo é aprimorar ainda mais as decisões proferidas pelo Poder Judiciário. A sua participação consubstancia-se em apoio técnico ao magistrado” (DIDIER JR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Processo e processo de conhecimento*. v.1. 11ª ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2009, pag. 389.)

¹¹⁵ MARINONI Luiz Guilherme. *Teoria Geral do Processo*. V. 1. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

¹¹⁶ CF/88, Art. 103-A, § 3º Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso.

Em face dessa função o STF exerce o controle de constitucionalidade dos atos normativos, o qual pode ocorrer por meio de controle abstrato ou por meio de controle concreto.

No ambiente de controle abstrato ou concentrado a constitucionalidade, ou não, dos atos normativos, se resolve pela Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI), Ação de Declaratória de Constitucionalidade (ADECON), e Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. Nessas ações, de competência do Supremo Tribunal Federal, a decisão da Corte gera efeitos, em regra, *erga omnes* e *ex nunc*, podendo esses efeitos serem modulados de acordo com a inteligência da Corte.

O controle difuso ou concreto é o que se denomina na doutrina por controle incidental ou *incidenter tantum*, o qual pode se verificar em qualquer espécie de ação por meio de exceção ou defesa, pode ser conhecido por qualquer órgão jurisdicional, observados os requisitos. No controle difuso a declaração sobre a constitucionalidade não é objeto principal da ação, sendo a causa de pedir ou argumento de defesa das partes, e poderá chegar ao Supremo por meio do recurso extraordinário.

Quando o Poder Judiciário aprecia a constitucionalidade de lei ou ato normativo como questão prejudicial ao julgamento do mérito de uma lide, dizemos que o juiz ou tribunal estará realizando o controle difuso ou incidental.¹¹⁷

Recurso extraordinário é uma modalidade do gênero recurso excepcional (ou de superposição ou extraordinário), no qual a matéria a ser objeto de revisão pelo tribunal é exclusivamente matéria de direito, as questões de fato não são passíveis de análise nessa seara.

Posto isso, cabe delinear o recurso extraordinário. Este de competência exclusiva do STF encontra assento no texto constitucional, artigo 102, III da CF/88¹¹⁸, que estabelece as matérias que admitem revisão pela Corte.

Somente as matérias de ordem constitucional, que representem afronta à normas fundamentais, que gerem lesão ou ameaça de lesão direta ou frontal, é que poderão ser debatidas em sede de recurso extraordinário.

¹¹⁷VAN HOLTHE, Leo. Direito Constitucional. 2ª ed., ver. ampl. E atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2006, 137.

¹¹⁸CF/88, art. 102, III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida: a) contrariar dispositivo desta Constituição; b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição. d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal.

Conforme a teoria geral do recurso, para que um recurso tenha seguimento devem estar presentes alguns pressupostos de admissibilidade ou requisitos de admissibilidades, os quais podem ser classificados em intrínsecos e extrínsecos. Os primeiros se referem ao próprio direito de recorrer: cabimento, legitimação, interesse, e inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer; e os extrínsecos são os requisitos atinentes ao exercício de recorrer: preparo, tempestividade e regularidade formal.¹¹⁹

Para os recursos de classificados como excepcionais ou extraordinários são elencados requisitos próprios de admissibilidade:

- Prévio esgotamento das instâncias ordinárias¹²⁰;
- Restrito à análise de matéria de direito;

Além dos requisitos próprios o recuso especial e o extraordinário possuem características em comuns¹²¹:

- Não servem para mera revisão da matéria de fato;
- Impossibilidade de análise de matéria probatória;
- Apresentam sistema de admissibilidade desdobrado ou bipartido, como uma fase perante o Tribunal de origem e a outra perante o STJ ou STF;
- Os fundamentos específicos de sua admissibilidade estão na Constituição Federal;
- Em tese, não impede a execução provisória da decisão impugnada;
- Necessidade de prequestionamento da matéria no *tribunal a quo* (Súmula 211 do STJ e 356, 296 e 355 do STF)

O recurso extraordinário poderá ser interposto no prazo de 15 dias perante o tribunal ou juízo que emanou a decisão (art. 508, CPC).

Importante inovação quanto trouxe a emenda constitucional 45/2004 ao estabelecer a *repercussão geral* como requisito prévio para conhecimento do recurso extraordinário pelo STF, mais uma vez o constituinte aplica o viés coletivo à jurisprudência do Tribunal Constitucional. Dispõe o artigo 102, § 3º, CF/88:

¹¹⁹DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Curso de Direito Processual Civil: meios de impugnação às decisões judiciais nos tribunais*. v.3. 7ª ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2009, p. 44.

¹²⁰O extraordinário e o especial pressupõe um julgado contra o qual já foram esgotadas as possibilidades de impugnação nas várias instâncias ordinárias, ou na instância única originária. Isso coloca o problema de eles só serem exercitáveis “contra causas decididas” ou “decisões finais”, ambas as expressões significando que não podem ser exercitados *per saltum*, deixando *in albis* alguma possibilidade de impugnação. (MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Recurso extraordinário e recurso especial. 12ª Ed. Ver., atual. E aum. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2.013, p. 121.)

¹²¹MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Recurso extraordinário e recurso especial. 12ª Ed. Ver., atual. E aum. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2.013, p. 120.

No recurso extraordinário o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros.

Trata-se de um requisito de cunho político (*lato sensu*)¹²², lastreado em conceito vago e indeterminado, no artigo 543 – A, § 1º do CPC, se procura delinear o que vem a ser repercussão geral, fazendo referência a “(...) questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, que ultrapassem os interesses subjetivos da causa.”, também, o dispositivo faz uso de conceitos abertos e indeterminados para identificar o conteúdo da repercussão geral.

Nesse sentido, a lição de Arruda Alvim:

Ainda que possa ser considerado um juízo de admissibilidade, o “pano de fundo” ou a baliza de sua prática (avaliação da repercussão geral) é representada por conceito vago ou indeterminado, e, como visto, a própria explicitação ou sucessiva verbalização da noção de repercussão geral é realizada, também, por conceitos vagos ou indeterminados, o que é muito comum, senão inevitável nessa temática dos conceitos vagos ou indeterminados.

Assim, além dos requisitos genéricos existem também os específicos para cada espécie de recurso, para o conhecimento do recurso extraordinário instituiu-se mais um requisito: a repercussão geral. Para Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero, a nova exigência se classifica como requisito intrínseco de admissibilidade recursal.

O instituto faz lembrar o antigo elemento de recurso extraordinário, a “arguição de relevância”, a qual determinava que para o RE ser conhecido pela Corte o recorrente deveria demonstrar “a relevância da questão federal”, para as demais hipóteses, que não a questão federal não havia esse obstáculo. Explica Rodolfo Camargo Mancuso: “É dizer, a arguição de relevância operava como um fator de inclusão, para a hipótese que, de outro modo, ficaria à margem do acesso ao STF”.¹²³

Sobre o tema, Nery e Nery,

¹²² Alvim, Arruda. *Manual de Direito Processual Civil*. 14º ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2011, p. 231.

¹²³ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Recurso extraordinário e recurso especial*. 12ª Ed. Ver., atual. E aum. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2.013, p. 77.

O instituto da repercussão geral, que tem natureza jurídica de medida restritiva ao cabimento do RE, é sucessor da arguição de relevância, que vigorou entre nós no sistema da revogada CF/1969. No regime anterior, a CF/1969 119 § 1.º delegava ao STF determinar, em seu regimento interno, quais seriam os casos de relevância da questão federal, que autorizariam a admissibilidade do RE. No regime vigente, não é mais ao STF que cabe essa tarefa, mas à lei federal, que poderá indicar positiva ou negativamente o que será ou não será de repercussão geral. (...) ¹²⁴

Tanto a arguição de relevância quanto a repercussão geral são elementos de filtragem do recurso extraordinário, porém, são institutos distintos. Ambos possuem um núcleo em comum “ambas se preordenam a operar como elementos de contenção do volume excessivo de causas dirigidas ao STF (...)” ¹²⁵.

O STF não tem a função específica de ser uma terceira instância, e sim exercer a função precípua de guardião da constituição, sendo um tribunal objetivo. Para ser alvo de tutela pelo STF as causas devem conter matérias tendentes a atingir uma coletividade, não podendo se restringir a meros interesses particulares. A repercussão geral exige que o recurso extraordinário para ser conhecido veicule situações de transcendência dos limites daquela lide, e deve atingir ou ter potencial para projetar seus efeitos em uma coletividade.

Sobreveio a Lei 11.418/2006 regulamentando o dispositivo constitucional, inserindo ao Código de Processo Civil o artigo 543-A, o qual estabelece expressamente que o STF “não conhecerá do recurso extraordinário, quando a questão constitucional nele versada não oferecer repercussão geral”, sendo que esta deve constar em preliminar na peça recursal conforme o parágrafo 2º, do artigo supracitado.

A decisão de sobre a existência ou não da repercussão geral é exclusiva ao Supremo, se este entender pela ausência do requisito, esta decisão que deve ser emanada por quórum privilegiado - dois terços dos seus membros, art. 102, § 3º, CF - é irrecorrível (art. 326 do RISTF). Pode a Turma reconhecer a existência da repercussão geral e determinar o seguimento do recurso, sem a necessidade de envio ao plenário, para tanto precisa de apenas quatro votos (art.543-A, § 4º, CPC). No entanto, somente haverá necessidade de enviar para o plenário se a Turma negar a existência da repercussão geral.

Cogita-se se a dificuldade imposta pelo elevado quórum, para rejeitar a repercussão geral, de pelo menos oito ministros, poderia retirar a eficácia do mecanismo

¹²⁴ NERY Junior, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de Processo civil Comentado. 11.ª Ed. Ver. E atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 979, nota 4.

¹²⁵ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Recurso extraordinário e recurso especial. 12ª Ed. Ver., atual. E aum. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2.013, p. 188.

importante para a economia e celeridade processual.¹²⁶ De qualquer, forma o mecanismo deve ser sopesado com cuidado e apuro, mesmo porque, se trata de uma decisão política, que vai avaliar o contexto social do momento em que ocorre a controvérsia jurídica e deve propiciar a pacificação social em torno do tema.

De competência exclusiva do STF a verificação da existência da repercussão geral, é cunhada no CPC, em seu artigo 543-A, § 1º: “Para efeito da geral, será considerada a existência, ou não, de questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, que ultrapassem os interesses subjetivos da causa”.

Esse poder de analisar a existência da relevância de repercussão geral na questão veiculada no recurso extraordinário confere grande discricionariedade à Suprema Corte, assemelhando a mecanismos do Direito Comparado, cujo escopo é selecionar os feitos de forma que o Tribunal Constitucional não seja abarrotado de processos de somenos importância para a sociedade, deixando a Corte livre para julgar as causas de conteúdo constitucional, desempenhando o importante mister de intérprete e guardião da Constituição.¹²⁷

Quanto à discricionariedade na filtragem dos recursos extraordinários, elegendo qual o recurso extraordinário que veicula a questão de repercussão geral e merece ser conhecido pela Corte, a doutrina diverge: Alexandre Moraes considera o ato discricionário. Já, para outros Juristas, como os renomados Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero, se verifica pensamento contrário os quais entendem que, uma vez que a questão debatida tenha conteúdo de relevância gerando a repercussão geral, e o Supremo Tribunal Federal se obriga a conhecer o recurso, não há espaço para livre apreciação de discricionariedade no recebimento do recurso extraordinário¹²⁸.

Desse modo, só será alvo do crivo do STF, em sede de recurso extraordinário, as questões de relevância pública, isto é aquelas que gerem efeitos ou possuam potencial de atingir grande número de pessoas ou tenham relevância jurídica, denotando a transcendência dos interesses subjetivos da causa. Isto é, a questão deve necessariamente representar efeitos reflexos, seja de ordem econômica, jurídica, social ou política na esfera de grande parte ou de toda a sociedade.

¹²⁶ MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 27ª ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 615.

¹²⁷ MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 27ª ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 613.

¹²⁸ MARINONI Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. Repercussão geral no recurso ordinário. 3ª ed. rev. e Atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, 42.

Em geral os recursos são interpostos perante o juízo que prolatou a decisão recorrida, e o recurso extraordinário não foge à regra. O juízo de admissibilidade, quando se verifica presença dos requisitos ou pressupostos recursais, é realizado em dois momentos, primeiro pelo juízo *a quo*, depois no juízo *ad quem*.

No juízo de admissibilidade do recurso extraordinário, realizado pelo órgão prolator da decisão recorrida, a verificação quanto à repercussão geral será avaliada sob o enfoque da arguição em preliminar do instituto, não em seu conteúdo.

De modo que o rol dos requisitos específicos para conhecimento do recurso extraordinário engloba agora a alegação da repercussão geral. Assim, devem estar concomitantemente presentes os seguintes requisitos:

- Exclusivamente matérias de direito;
- Prequestionamento da matéria;
- Matéria questionada seja de ordem constitucional;
- Esgotamento das instancias ordinárias;
- Arguição da repercussão geral;
- Repercussão geral (em si).

Ultrapassada a fase do primeiro juízo de admissibilidade o recurso extraordinário segue para o Supremo Tribunal Federal, quando será avaliada não apenas a arguição da repercussão geral, mas a sua incidência real no tocante à matéria questionada. Somente após essa etapa vencida, e reconhecida a existência de repercussão geral será o recurso alvo de conhecimento do mérito.

Para conferir dinamismo ao instrumento de filtragem foram estabelecidas diversas regras pragmáticas. O julgamento a respeito da existência ou inexistência da repercussão geral não ocorre em sessão pública, mas em ambiente virtual, onde os Ministros emanam os votos. É o chamado plenário virtual, disponível para acesso público na internet, no site do Supremo Tribunal Federal¹²⁹ gerando celeridade e a publicidade tão necessárias ao processo moderno.

Cabe observar que o RE onde o STF proferiu juízo positivo quanto à repercussão geral, ainda não terá conhecido o mérito, deverá remetido à turma, ou ao pleno, se competente para o julgamento para que sejam verificados os demais requisitos de admissibilidade do recurso e, em caso positivo, somente após todo esse trâmite, terá seu mérito conhecido.

¹²⁹<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/listarProcesso.asp?situacao=EJ>

8.1 Amicus curiae

A previsão para admitir a manifestação do *amicus curiae* (remetemos o leitor para o tópico acima referente à súmula vinculante, onde o tema é tratado com maior amplitude conceitual) está previsto no artigo 543-A, § 6º, do Código de Processo Civil, o qual remete o procedimento ao Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. O artigo 323, § 2º, do RISTF designa ao relator ao encargo de admitir ou não o terceiro para falar no processo.

§ 2º Mediante decisão irrecorrível, poderá o(a) Relator(a) admitir de ofício ou a requerimento, em prazo que fixar, a manifestação de terceiros, subscrita por procurador habilitado, sobre a questão da repercussão geral.

Para aferição da existência da repercussão geral poderá o relator abrir oportunidade para manifestação de terceiros, estranhos à lide, possibilitando a participação da sociedade de modo a legitimar a decisão do Supremo Tribunal Federal atinente à existência ou não do pré-requisito à análise do recuso extraordinário.

Curioso notar que a manifestação do *amicus curiae*, conforme dispõe a Lei, deve ser direcionada à questão da existência ou não da repercussão geral, não abrindo, a norma, para que a manifestação seja em torno do tema central em que se busca consolidar a tese jurídica. Porém, é certo na fala não haverá como fugir de abordar a tese jurídica, já que, ambas as questões são interligadas.¹³⁰

8.2 Julgamento por amostragem do Recurso Extraordinário

Além do requisito da repercussão geral, que por si só gera importante efeito coletivizador na jurisprudência, a mesma Lei 11.418/2006 estabeleceu o procedimento para análise de sua configuração e em sistema de julgamento por amostragem, introduzindo o artigo 543-B e parágrafos no CPC¹³¹, lançando mais um elemento de celeridade tendente a dinamizar a coletivização da jurisdição.

¹³⁰ Nesse sentido, Alvim, Arruda. *Manual de Direito Processual Civil*. 14º ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2011, p. 238.

¹³¹ Art. 543-B. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a análise da repercussão geral será processada nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, observado o disposto neste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.418, de 2006).

§ 1º Caberá ao Tribunal de origem selecionar um ou mais recursos representativos da controvérsia e encaminhá-los ao Supremo Tribunal Federal, sobrestando os demais até o pronunciamento definitivo da Corte. (Incluído pela Lei nº 11.418, de 2006).

O sistema é similar e pioneiro em relação ao instituído para o julgamento dos recursos especiais, o qual foi estabelecido posteriormente pela Lei 11.672/2008, estudado acima em tópico específico.

O artigo 543-B do CPC remete ao regimento interno do Supremo Tribunal Federal o regulamento do procedimento para a análise da repercussão geral em sistema de amostragem.

Caberá ao Tribunal *a quo* selecionar um ou mais recursos representativos da controvérsia e encaminhar ao STF, represando os demais recursos até a manifestação final da Corte Suprema (art. 543, § 1º, CPC. Conforme Arruda Alvim:

O objetivo desse § 1º do art. 543 – B é o de proporcionar um panorama ao STF, de tal forma que, à luz da abordagem de uma determinada controvérsia e em face de argumentação preferencialmente multiforme, enseje melhores condições de avaliação. (...).

Em caso de negativa na apreciação da repercussão geral, os recursos sobrestados terão automaticamente indeferido o conhecimento.

No entanto, se reconhecida a transcendência da controvérsia veiculada no RE paradigma, os recursos continuarão em suspenso a aguardar a decisão do final STF sobre o tema.

8.3 Efeito cascata da decisão

Em caso de reconhecimento da repercussão geral, e estando presentes todos os demais pressupostos e requisitos de admissibilidade do RE selecionado, este terá o mérito julgado, a tese fixada no acórdão servirá de parâmetro à solução que se dará aos demais recursos represados. Quanto àqueles em que a decisão recorrida estiver em conformidade com o acórdão serão, de plano, indeferidos, e aos que apresentem na decisão recorrida, discrepância com a tese consolidada no procedimento, deverá o tribunal de origem retratar-se, o que, em não ocorrendo o STF poderá, nos termos do seu regimento interno, reformar ou

§ 2º Negada a existência de repercussão geral, os recursos sobrestados considerar-se-ão automaticamente não admitidos. (Incluído pela Lei nº 11.418, de 2006).

§ 3º Julgado o mérito do recurso extraordinário, os recursos sobrestados serão apreciados pelos Tribunais, Turmas de Uniformização ou Turmas Recursais, que poderão declará-los prejudicados ou retratar-se. (Incluído pela Lei nº 11.418, de 2006).

§ 4º Mantida a decisão e admitido o recurso, poderá o Supremo Tribunal Federal, nos termos do Regimento Interno, cassar ou reformar, liminarmente, o acórdão contrário à orientação firmada. (Incluído pela Lei nº 11.418, de 2006).

§ 5º O Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal disporá sobre as atribuições dos Ministros, das Turmas e de outros órgãos, na análise da repercussão geral. (Incluído pela Lei nº 11.418, de 2006).

cassar, por pronunciamento monocrático do relator, a decisão contrária á tese consagrada no procedimento (art. 118, §§ 3 e 4º, CPC).

Ensina Didier:

É possível concluir, sem receio, de que o incidente para a apuração da repercussão geral *por amostragem* é um procedimento de caráter objetivo, semelhante ao procedimento da ADIN, ADC e ADPF, e de profundo *interesse público*, pois se trata de exame de uma questão que diz respeito a um sem-número de pessoas, resultando na criação de uma norma jurídica de caráter geral pelo STF. É mais uma demonstração do fenômeno de “objetivação” do controle difuso de constitucionalidade das leis, (...).¹³²

Sendo possível entender, segundo Fredie Didier, que a hipótese mais uma possibilidade de reclamação ao STF. Conclui o autor:

Tudo isso conduz a que se admita a ampliação do *cabimento da reclamação constitucional*, para abranger os casos de desobediência a decisões tomadas pelo *Pleno* do STF em *controle difuso de constitucionalidade*, independentemente da existência de enunciado sumular de eficácia vinculante. É certo, porém, que não há previsão expressa neste sentido (fala-se de reclamação por desrespeito a “súmula” vinculante e a decisão em ação de controle concentrado de constitucionalidade). Mas a nova feição que vem assumindo o *controle difuso* de constitucionalidade, quando feito pelo STF, permite que se faça essa interpretação extensiva, até mesmo como forma de evitar decisões contraditórias e acelerar o julgamento das demandas.¹³³

De fato, o acórdão paradigma emana efeito difuso, extrapolando a esfera jurídica das partes, repercutindo para todos os casos semelhantes lançados ao crivo do Poder Judiciário.

9. CONCLUSÃO

Dada a relevantes mudanças que vem ocorrendo mundialmente, por influência da globalização, impondo à vida moderna novas e diferentes necessidades, se faz necessária uma reflexão dentro da área jurídica, mormente no ramo do processo civil, como queremos apontar com a coletivização da jurisprudência.

¹³² DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Curso de Direito Processual Civil: meios de impugnação às decisões judiciais nos tribunais*. v.3. 7ª ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2009, p. 340.

¹³³ Idem, p. 349.

Podemos constatar que a Coletivização da Jurisdição é um movimento progressivo de racionalização da jurisdição *judicio*, reduzindo os casos em que situações idênticas recebam diferentes desfechos, decorrentes de decisões contraditórias. A operação da coletivização da jurisdição reflete na valorização dos seus precedentes, em todas as instâncias, em todos os órgãos do Poder Judiciário, inclusive nos de primeira instância, como configura a situação, por exemplo, proposta pelo artigo 285-A do CPC.

Não se há como negar, o Direito evolui, no rastro da evolução social, acompanhando as mudanças, mas está sempre um passo atrás, mais ainda no mundo contemporâneo onde as transformações ocorrem em grande velocidade.

Atos ou situações, outrora isolados, produzem reflexos em milhares de indivíduos. Diante da imensa capacidade da internet em irradiar as informações, um toque na tecla do computador, faz com que uma situação ou sentença torne-se conhecida no mundo em questão de segundos, interligando o mundo através da divulgação instantânea de fatos e ideias.

Diante desse aspecto da globalização aliado ao fato da explosão demográfica, se percebe com nitidez o surgimento de controvérsias jurídicas, em volume astronômico, a transitar longamente pelos órgãos judiciais que, por vezes, são meras repetições umas das outras, como também surgem controvérsias, cujo cerne, possui o condão de afetar milhares de pessoas. Nessa sociedade massificada ocorrem cada vez mais situações em que um número elevado de indivíduos, classe ou categoria de pessoas, pode ter a esfera jurídica afetada decorrente de um mesmo fato, origem ou situação.

Na busca de solucionar o impasse de um Judiciário congestionado, o Estado-Legislator, e os operadores do direito se servem do processo coletivo, considerado em si mesmo, entretanto, sobrevém algo mais amplo, se socorrem da instituição e aplicação de técnicas coletivizantes da jurisdição. Algumas, particularmente, podem ser aplicadas em ações autônomas privativas, as quais, a princípio, afetaria apenas as partes envolvidas na lide. Porém, com a introdução concreta e eficaz dos mecanismos coletivizantes, podem emitir efeitos para além dos limites das partes primitivas, efeito este, condicionado à existência de similitude entre o precedente judicial modelado e os casos concretos a receber o seu reflexo.

Dentre os inúmeros benefícios da coletivização da Jurisdição e, conseqüente valorização dos precedentes jurisprudenciais, podemos apontar a redução da necessidade de edição de instrumentos normativos, permitindo ao legislador que direcione sua atividade na elaboração de normas de conteúdo aberto, aplicáveis à enorme gama de situações, visto a impossibilidade de se editar leis a reger todas as possíveis situações da vida moderna.

O fenômeno tende a gerar no espírito dos jurisdicionados um desestímulo de ingresso no Judiciário no pleito de causas sobre as quais já houve pronunciamento exaustivo do Poder Judiciário, e paire pacífico atual entendimento jurídico. Se a questão se encontra pacificada, acionar a máquina estatal unicamente por amor à protelação, sem embasamentos sérios, representando enorme dispêndio de recursos públicos, tal atitude poderá ser considerada ato atentatório à dignidade da justiça. Salvo, se o intento apresentar sérios argumentos a fim de remodelar a tese jurídica consolidada.

É de se observar, que a coletivização da jurisprudência sob o enfoque do processo coletivo específico é, em tese, menos abrangente: a disseminação dos efeitos da decisão genérica na demanda coletiva atinge somente aos sujeitos que se enquadram na categoria de titulares do direito debatido. Outro ponto de distinção é que o processo coletivo, num primeiro momento, não gera um precedente judicial vinculativo, inclusive porque, a parte da decisão que vai repercutir coletivamente é a norma individualizada para aquela situação colocada em litígio, o dispositivo e não seus fundamentos (*ratio decidendi*).

Enquanto que, a coletivização implementada através do manejo de instrumentos no seio do processo de caráter individual, ou mesmo coletivo, cujo objetivo é racionalizar a jurisdição, os quais possuem o condão de imprimir força vinculante aos precedentes judiciais, promovendo efeitos extraprocessuais, de modo a repercutir tanto nos os casos símiles contemporâneos a prolação da decisão, como futuros casos apostos. Como, por exemplo, nos casos de julgamento por amostragem (art.543-C, CPC); julgamento pela improcedência, na primeira instância, a *prima facie*, (285-A, CPC), e a súmula impeditiva de recurso (art. 518, § 1º, CPC).

Assim, o processo num país pós positivista como o Brasil, embora ainda mantenha a predominância do sistema jurídico da *civil law*, a cada dia mais instrumentos, com marcante inspiração na *commom law*, são inseridos na ordem jurídica, na busca da efetividade da jurisdição ensejando a segurança jurídica necessária no Estado Democrático de Direito.

Na realidade, o tratamento coletivo processual ao direito imprime dinamismo ao princípio fundamental de acesso à Justiça, sendo certo que, a aplicação dos institutos possui o condão de amenizar a sobrecarga processual no âmbito do poder Judiciário, promovendo o desafogamento da instituição, além de reduzir a prolação de decisões contraditórias, o que viola a segurança jurídica.

Não se há como querer esgotar o assunto tão vasto, neste pequeno espaço, mormente, porque a matéria se encontra em fase de estruturação, apontando para expansão dos instrumentos processuais aptos a viabilizar uma jurisdição coletiva. Porém, se não há

discussão, não haverá evolução. O que não se é debatido, se estagna e perde a força, atrasando ainda mais o processo evolutivo.

Diante da circunstância da evolução, surge uma nova configuração da sistemática processual, no que tange, a instituição de novas ferramentas processuais que sejam inseridas no Ordenamento Jurídico, com a função de coletivizar a Jurisdição, a fim de que o Judiciário, abarrotado de processos, possa dirimir o volumoso número de pleitos acumulados, e, se amolde à realidade.

No mundo contemporâneo, mesmo em países que operam com o sistema da *civil Law* a jurisprudência está sendo enriquecida com mecanismo de tutela coletiva, como por exemplo, Alemanha, Áustria e Bélgica, na Europa; Argentina e Uruguai, na América Latina. Esses países, receberam influência do processo coletivo no Brasil, após o advento do CDC, e, passaram a admitir a tutela processual coletiva em seus ordenamentos jurídicos.¹³⁴

A rapidez com que a informação chega a todos e a aquiescência geral em recebê-la, torna o mundo globalizado, e fatos e problemas antes isolados se tornam coletivos, ensejando respostas mais céleres. O judiciário diante de questões prementes, vem tentando se adaptar a isso, erradicando vícios e atos protelatórios, de maneira a dar resultados eficazes, sem macular a essência do direito – garantir o resultado desejado, com observância das garantias fundamentais, ensejando à segurança jurídica e propiciando a pacificação social. O movimento de coletivização jurisprudencial é um viés que merece destaque e que se bem aplicado se tornará importante arma na pacificação social.

No Brasil a estrutura do sistema processual trilha o caminho evolutivo obedecendo à premente necessidade de adequação aos novos paradigmas político-sociais, de sorte que, após o advento EC45/2004, em atenção a seu comando de efetividade jurisdicional, foram estabelecidos novos mecanismos de celeridade/efetividade. Os operadores do Direito aceitaram, apesar dos intensos debates, e trabalham com eficácia as inovações. Podemos afirmar que no Brasil, os direitos de cidadania são respeitados, pelo menos, no aspecto da proteção judicial.

REFERÊNCIAS

¹³⁴ GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANBE, Kazuo; NERY Junior, Nelson Nery. Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto. 10. Ed. Revista atualizada e reformulada. Rio de Janeiro: Forense, 2011, vol. II, Processo Coletivo (arts. 81 a 104 e 109 a 119), p. 42.

Alvim, Arruda. *Manual de Direito Processual Civil*. 14^o ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2011.

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 9^a ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2009.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de Direito Processual Civil*. 16^a ed. V. I Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007.

_____, Alexandre Freitas. *Lições de Direito Processual Civil*. 16^a ed. V. II Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris 2007.

CASTRO, Guilherme Fortes Monteiro de; GONÇALVES, Eduardo da Silva. A aplicação da common law no Brasil: diferenças e afinidades. Artigo disponível no site: http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11647; consultado em 26 de julho de 2013, às 10h50min.

CINTRA, Antonio Carlos de Araujo; GRINOVER, Ada Pelerini; DINAMARCO, Cândido Rangel Dinamarco. *Teoria Geral do Processo*. 23^a ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.

DIDIER JR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Processo e processo de Conhecimento*. v.1. 11^a ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2009.

_____, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de Direito Processual Civil: Teoria da Prova, Direito Probatório, Teoria do Precedente, Decisão Judicial, Coisa Julgada e Antecipação dos Efeitos da Tutela*. v. 2. 4^a ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2009.

_____, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Curso de Direito Processual Civil: meios de impugnação às decisões judiciais nos tribunais*. v.3. 7^a ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2009.

_____, Fredie; ZANETI JR, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil: Processo coletivo*. v.4. 4ª ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2009.

DINAMARCO, Candido Rangel. *A instrumentalidade do Processo*. 13ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 1994.

_____, Candido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 6ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2009.

GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANBE, Kazuo; NERY Junior, Nelson Nery. *Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. 10. Ed. Revista atualizada e reformulada. Rio de Janeiro: Forense, 2011, vol. II, Processo Coletivo (arts. 81 a 104 e 109 a 119).

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Recurso extraordinário e recurso especial*. 3ª Ed. Ver., atual. E aum. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1993.

_____, Rodolfo de Camargo. *Recurso extraordinário e recurso especial*. 12ª Ed. Ver., atual. E aum. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

MARINONI, Luiz Guilherme. *O julgamento das ações repetitivas e a súmula impeditiva de recurso (Leis 11.276 e 11.277, de 8.2.06)*. Artigo disponível em: http://www.miggo.com.br/imgarq/179/243811_533.pdf, consultado em 11.02.2013, às 12h17min.

_____, Luiz Guilherme. *O precedente na dimensão da igualdade*. Disponível em: <http://www.marinoni.adv.br/artigos.php>, consultado em 12.02.2013, às 11:54 horas.

_____, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Repercussão geral no recurso ordinário*. 3ª ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

_____, Luiz Guilherme. *Teoria Geral do Processo*. V. 1. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

MAZZILLI, Hugo Nigro. A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses/Hugo Nigro Mazzilli. 24. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011.

MELO, Raimundo Simão de. Ação Civil Pública na Justiça do Trabalho. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2004

NERY JR, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de Processo civil Comentado. 6ª Ed. Ver. E atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

_____, Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de Processo civil Comentado. 11.ª Ed. Ver. E atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

_____, Nelson Nery. *Princípios do Processo Civil na Constituição Federal*. 9º ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 27ª ed. São Paulo: Atlas, 2011.

Schiavi, Mauro. Manual de Direito Processual do Trabalho. São Paulo: LTr, 2008.

VAN HOLTHE, Leo. Direito Constitucional. 2ª ed., ver. ampl. E atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2006.