Acta Jurídica Unimes
Revista Científica do Programa de Pós-Graduação da
Faculdade de Direito da Universidade Metropolitana de Santos-UNIMES
UNIMES
UNIVERSIDADE METROPOLITANA DE SANTOS
Vol.0 – Número 1 - Março.2013 -

EXTENSÃO SUBJETIVA DA COISA JULGADA NAS AÇÕES COLETIVAS

Cildo Giolo Junior[1]
Wendell Luís Rosa[2]

RESUMO

O presente trabalho procura estabelecer de maneira clara e objetiva, aspectos pontuais que circundam em torno da tutela coletiva, em especial no que se refere à coisa julgada. Apontando algumas peculiaridades do microssistema coletivo, aferiu-se que a abrangência da *res iudicata* depende de como será formada a convicção do juízo, ou seja, se for favorável à coletividade, beneficiará todos os co-legitimados; se for contrária, seus efeitos não atingirão diretamente o direito individual, restringindo-se apenas, em alguns casos, a busca por uma nova decisão coletiva. Quiçá, algumas ponderações foram feitas em torno da imposição de limites territoriais aos efeitos subjetivos da coisa julgada, criticando a incoerência desta idéia e a essência do processo civil coletivo.

Palavras-chave: coisa julgada; ações coletivas; direitos metaindividuais

ABSTRACT

This study sought to establish a clear and objective manner, specific aspects circling around the collective protection, particularly with regard to res judicata. Pointing to some peculiarities of the microsystem collective that has measured the scope of res judicata is formed depends on the judgment of conviction, ie, if favorable to the community, will benefit all co-legitimized if it is contrary, its effects will not reach directly to the right individual, restricting itself only in some cases, the search for a new collective decision. Perhaps, some considerations were made around the imposition of boundaries to subjective effects of res judicata, criticizing the inconsistency of this idea and essence of collective civil procedure.

Keywords: res judicata; collective actions; metaindividual rights.

---

[1] Doutorando Em Direito do Consumidor (UNIMES). Doutor em Ciências Jurídicas e Sociais pela UMSA (Buenos Aires). Mestre em Direito Público (UNIFRAN).
[2] Mestre em Direito (Unaerp). Coordenador do Núcleo de Assistência Jurídica (UNIFRAN)

Acta Jurídica Unimes
Revista Científica do Programa de Pós-Graduação da
Faculdade de Direito da Universidade Metropolitana de Santos-UNIMES
UNIMES
UNIVERSIDADE METROPOLITANA DE SANTOS
Vol.0 – Número 1 - Março.2013 -

INTRODUÇÃO

Muito se discute hodiernamente acerca da elaboração de um Código de Processo Civil Coletivo que pudesse desmistificar situações complexas impostas pela tutela coletiva aos operadores do direito, uma vez que as construções erguidas em torno do processo coletivo contrariam a lógica do processo civil individual, mormente no que tange os efeitos subjetivos da coisa julgada.

Alguns são ainda reticentes quanto à aplicabilidade dos novos institutos criados para solucionar questões jurídicas de massa e alegam que a implementação de um processo civil coletivo sem a participação efetiva das partes, implicaria na inconstitucionalidade de atos judiciais, por contrariar alguns princípios constitucionais, a saber, contraditório, ampla defesa, devido processo legal, etc.

Isso se dá em virtude da arraigada cultura do processo individual, a qual obsta, por exemplo, a extensão da coisa julgada *ultra partes*, que por essa lógica geraria um"[...] resultado grave e iníquo em numerosos casos, porque sujeita irremediavelmente os terceiros ao êxito de um processo de que não participaram e que provavelmente ignoravam, fazendo depender a sorte dos seus direitos da atividade desenvolvida em juízo pelas partes" (LIEBMAN, 1981. p.81).

Márcio Flávio Mafra Leal lembra que o direito processual pátrio consagrou a regra "[...] *res inter alios iudicata aliis nec nocet prodest*, que no CPC brasileiro está inscrita no art. 472" (LEAL, 1998. p. 88.).

Neste sentido, Theodoro Júnior ressalta que:

> A coisa julgada formada no processo coletivo não respeita os limites subjetivos traçados pelo art. 472 do CPC, tanto entre os legitimados para defender a tutela dos interesses transindividuais como em face das pessoas individualmente lesadas. Há, nesse tipo de processo, possibilidade de eficácia *erga omnes* (isto é, perante quem não foi parte no processo), embora nem sempre de forma plena (THEODORO JÚNIOR, 2002. p.490).

Acta Jurídica Unimes
Revista Científica do Programa de Pós-Graduação da
Faculdade de Direito da Universidade Metropolitana de Santos-UNIMES
UNIMES
UNIVERSIDADE METROPOLITANA DE SANTOS
Vol.0 – Número 1 - Março.2013 -

Percebe-se, na verdade, que as regras impostas pelo processo civil individual continuam sendo o melhor método para a solução de conflitos individuais. Entretanto, ao vislumbrar questões envolvendo uma coletividade, o exegeta deve se precaver para que aquele instrumento outrora propagador de justiça, não passe a ser meio de difusão de injustiça.

Pondera bem Antonio Gidi quando afirma que:

> [...] os direitos coletivos não compõem um sistema à parte do sistema dos direitos individuais; não há dois ordenamentos jurídicos; não são dois os direitos positivos. Trata-se de um subsistema, ao lado do sistema dos direitos individuais todos fazendo parte de uma única Teoria Geral do Direito e de uma mesma Teoria Geral do Direito Processual Civil (GIDI, 1995. p.114).

Desta feita, o operador do Direito deve ser inovador, integrando o sistema individual ao coletivo no que lhe couber, aceitando com isenção de *animus* as evoluções que a sociedade diuturnamente apresenta e, principalmente, buscando aferir justiça da maneira mais célere para o máximo de pessoas possíveis.

1. DEFINIÇÃO DE "EXTENSÃO SUBJETIVA DA COISA JULGADA"

Preliminarmente, urge ressaltar o ensinamento defendido por Liebman, o qual repudia a idéia de que a coisa julgada seja um dos efeitos da sentença, mas ressalta ser "[...] uma qualidade, mais intensa e mais profunda, que reveste o ato também em seu conteúdo e tornam assim imutáveis, além do ato em sua existência formal, os efeitos, quaisquer que sejam, do próprio ato" (LIEBMAN, 1981. p.54).

Acta Jurídica Unimes
Revista Científica do Programa de Pós-Graduação da
Faculdade de Direito da Universidade Metropolitana de Santos-UNIMES
UNIMES
UNIVERSIDADE METROPOLITANA DE SANTOS
Vol.0 – Número 1 - Março.2013 -

Complementa asseverando que:

> [...] a autoridade da coisa julgada não é efeito da sentença, como postula a doutrina unânime, mas sim modo de manifestar-se e produzir-se dos efeitos da própria sentença, algo que esses efeitos se ajunta para qualificá-los e reforçá-los em sentido bem determinado". (LIEBMAN, 1981. p.54).

Como bem apregoou o afamado processualista italiano, se a coisa julgada fosse um dos efeitos da sentença, as partes teriam suas pretensões definitivamente preclusas, não mais podendo questionar o *decisum* em outra instância, por meio de recursos. Na verdade, a sentença produz efeitos muito antes da efetivação da coisa julgada, podendo até ser objeto de execução provisória.

Neste mesmo sentido, ensina-nos Elpídio Donizetti:

> O terceiro pode ser alcançado pelos efeitos naturais da sentença no processo individual, mas não pela imutabilidade e indiscutibilidade que emanam da coisa julgada, visto que a autoridade da coisa julgada atua apenas para as partes da relação processual. Então, mesmo em se aplicando a teoria da unidade da relação jurídica, caso alteradas as partes da primitiva demanda, não há que se falar em coisa julgada (DONIZETTI, 2010. p.355).

Como se vê, não é aconselhável confundir a extensão subjetiva da coisa julgada e a extensão subjetiva da sentença, uma vez que esta atribui *comando*, enquanto aquela induz *imutabilidade* da decisão.

Diante disso, deve-se ter em mente a extensão da imutabilidade da sentença coletiva em face dos co-legitimados, os quais podem sofrer ou não as conseqüências da coisa julgada coletiva, independentemente da extensão alcançada pela sentença, que é aplicada a todos mesmo indiretamente.

Por extensão subjetiva da coisa julgada entende-se:

> [...] o alcance da imutabilidade, ou seja, a quem alcança a coisa julgada: em outros termos, trata-se de saber se a sentença alcança apenas as partes integrantes do processo ou também terceiros que não tenham participado da relação processual (FERREIRA, 2004. p.95).

Acta Jurídica Unimes
Revista Científica do Programa de Pós-Graduação da
Faculdade de Direito da Universidade Metropolitana de Santos-UNIMES
UNIMES
UNIVERSIDADE METROPOLITANA DE SANTOS
Vol.0 – Número 1 - Março.2013 -

Destarte, em nível de direitos transindividuais, os preceitos que estabelecem a limitação subjetiva da coisa julgada individual (artigo 472 do Código de Processo Civil) devem ser rompidos, vez que a sua aplicação aos conflitos de massa obstariam o progresso da tutela coletiva.

2 EXTENSÃO SUBJETIVA DA COISA JULGADA NAS AÇÕES COLETIVAS

Fica evidente que o manuseio adequado da coisa julgada nas ações coletivas deve "[...] sofrer as devidas adaptações, pois atingirá pessoas que, malgrado titulares das relações jurídico materiais, não participaram do processo e, conseqüentemente, não engendraram seus esforços para a obtenção de uma tutela jurisdicional favorável" (MAIOLINO, 2005. p.61).

> Isso se faz necessário, vez que no processo individual vigora a regra de que a coisa julgada vincula somente as partes envolvidas, operando-se assim *inter partes* no que tange ao pedido e também ao decidido na conclusão da sentença. É evidente que no processo coletivo, em razão da natureza dos direitos discutidos, houve uma verdadeira releitura da coisa julgada, de modo a mitigar sua formação conforme a suficiência da prova produzida (formação da coisa julgada secundum eventum probationis) e a estender ou transportar seus efeitos, de acordo com o resultado da lide, àqueles que não forma parte na causa coletiva (extensão e transporte da coisa julgada coletiva para o plano individual secundum eventum litis) (DONIZETTI, 2010. p.356).

Este entendimento acima não é isolado, pois "[...] se às ações coletivas não se autorizasse a extensão da imutabilidade do seu julgado a terceiros, multiplicar-se-iam desnecessariamente ações semelhantes [...]"(GIDI, 1995. p.60), tornando-se inócua a tutela coletiva.

Para tanto, muito se conjeturou acerca de soluções para encaixar a extensão

Acta Jurídica Unimes
Revista Científica do Programa de Pós-Graduação da
Faculdade de Direito da Universidade Metropolitana de Santos-UNIMES
UNIMES
UNIVERSIDADE METROPOLITANA DE SANTOS
Vol.0 – Número 1 - Março.2013 -

subjetiva da coisa julgada nas ações coletivas, aos princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

Alguns estudiosos propuseram a não formação de coisa julgada nas ações coletivas. Porém, esta idéia geraria, claramente, um sentimento de insegurança jurídica.

Outros, procurando expurgar qualquer violação aos princípios constitucionais, sugeriram a adoção da *representatividade adequada*, oriunda do direito norte- americano, na qual todos os co-legitimados são notificados para integrarem a *class action*.

Todavia, como exorta Grinover, pois

> [...] o sistema brasileiro não escolheu o caminho do controle judicial da *representatividade adequada*. [...] a deficiência de informação completa e correta, a ausência de conscientização de enorme parcela da sociedade, o desconhecimento dos canais de acesso à justiça, a distância existente entre o povo e o Poder Judiciário, tudo a constituir gravíssimos entraves para a intervenção de terceiros, individualmente interessados, nos processos coletivos, e mais ainda para seu comparecimento a juízo visando à exclusão da futura coisa julgada (GRINOVER, 2001. p.835-6).

Desta feita, repudiando as ilações supra-propostas, o legislador brasileiro estabeleceu a extensão subjetiva da coisa julgada *secundum eventum litis*, ou seja, grosso modo,"[...] apenas as sentenças de procedências produzem efeitos. As sentenças de improcedência da ação não produzem efeito algum, não geram nenhuma alteração no mundo jurídico; limitam-se a manter o *status quo ante*" (MESQUITA, 2005. p.25).

Em suma, o órgão legiferante achou por bem dispensar os ditames do processo individual, deixando de lado a coisa julgada *pro et contra* (independente do resultado do processo), estabelecendo uma nova perspectiva para os processos que envolvem conflitos de massa, formando assim a *res iudicata secundum eventum litis* (segundo o evento da lide), quando esta for favorável à coletividade (*in utilibus*).

Acta Jurídica Unimes
Revista Científica do Programa de Pós-Graduação da
Faculdade de Direito da Universidade Metropolitana de Santos-UNIMES
UNIMES
UNIVERSIDADE METROPOLITANA DE SANTOS
Vol.0 – Número 1 - Março.2013 -

2.1 COISA JULGADA *SECUNDUM EVENTUM LITIS*

Objetivando não contrariar os princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, o ordenamento jurídico brasileiro adotou para si a formação da coisa julgada coletiva *secundum eventum litis.*

Neste mesmo sentido, Antonio Gidi ensina que:

> A coisa julgada, assim, de acordo com essa solução proposta, teria diferente repercussão de acordo com o resultado prático obtido na demanda. Se o julgamento fosse de procedência favorável à pretensão da coletividade, a imutabilidade do seu comando se estenderia a todos interessados [...]. Nos casos de improcedência, somente poderia haver, coisa julgada atingindo a possibilidade de repropor a mesma ação coletiva, e em detrimento apenas do direito material superindividual, mantendo intactos os correspondentes direitos materiais individuais dos interessados. (GIDI, 1995.p.66)

Não obstante essa cristalina ponderação de Rodolfo de Camargo Mancuso, que ressalva que "[...] o que é *secundum eventum litis* não é a formação da coisa julgada, mas a extensão *erga omnes* ou *ultra partes* à esfera jurídica individual de terceiros prejudicados pela conduta considerada ilícita na ação coletiva" (MANCUSO, 2002. p.307).

Em outras palavras, eles defendem que a formação da coisa julgada nas ações coletivas é *pro et contra,* com extensão *secundum eventum litis*, ou seja, a *res iudicata* somente atingiria terceiros se o resultado da lide fosse benéfico a estes.

Contrariando esse posicionamento, Christianine Chaves Santos tece a seguinte crítica asseverando que:

> [...] não é correto afirmar-se que o Brasil não adotou um modelo de coisa julgada *secundum eventum litis* para as ações coletivas. Independente de se considerar a formação da coisa julgada ou a sua extensão subjetiva, o fato é que o sistema estabelecido pelo CDC para a coisa julgada coletiva é, essencialmente, um sistema que privilegia o resultado do processo, variando a extensão da imutabilidade da sentença segundo esse resultado, tratando-se, portanto, de um modelo de coisa julgada *secundum eventum litis* [...] (SANTOS, 2004. p.178).

Acta Jurídica Unimes
Revista Científica do Programa de Pós-Graduação da
Faculdade de Direito da Universidade Metropolitana de Santos-UNIMES
Vol.0 – Número 1 - Março.2013 -

Assim, para quem partilha deste entendimento, conclui-se que, de uma forma ou de outra, a coisa julgada no processo civil coletivo brasileiro depende do resultado aferido, porquanto nos casos de improcedência, o direito do co-legitimado que não participou do processo não será prejudicado.

2.1.1 Formação da coisa julgada *in utilibus*

Como já apontado, a adoção da coisa julgada *secundum eventum litis* foi o caminho adotado pelo legislador brasileiro para fugir dos entraves criados por alguns princípios constitucionais, fazendo com que os co-legitimados não participantes da ação coletivas, não fossem prejudicados por uma decisão de improcedência.

Diante disso, criou-se a figura da coisa julgada *in utilibus*, como afirma MANCUSO "[...] pela qual poderia o terceiro utilizar-se da sentença de outrem, mas não ser por ela prejudicado" (2002, p.302). Assim, o autor de uma ação individual cujo objeto é o mesmo de uma ação coletiva, poderá valer-se do resultado positivo desta em seu favor, usufruindo as benesses pleiteadas por outrem.

É o que adverte Elpídio Donizetti, quando afirma que:

> Dado o caráter indivisível dos direitos transindividuais, é correto prever que a solução de lide coletiva envolvendo unicamente tais direitos naturalmente não afeta a esfera individual (v. art. 103, § 1º, do CDC); o transporte in utilibus e secundum eventum litis da coisa julgada coletiva para o plano individual, assim legitima-se pelo fato de não conflitar com o controle judicial da atuação adequada, não atentar contra a economia processual nem desprestigiar a tutela coletiva. (DONIZETTI, 2010. p.372).

Ressalte-se que, caso haja alguma ação coletiva similar à ação individual, deve o autor desta sobrestá-la, aguardando o resultado daquela. Pois, se o autor individual tiver sua ação rejeitada, "[...] terá essa decisão força de coisa julgada *inter partes*, não lhe sendo possível o benefício da extensão *in utilibus* da imutabilidade da decisão proferida em via coletiva", conforme nos ensina Eurico Zecchin Maiolino (2005, p.60-75).

2.1.2 Improcedência por insuficiência de provas

Acta Jurídica Unimes
Revista Científica do Programa de Pós-Graduação da
Faculdade de Direito da Universidade Metropolitana de Santos-UNIMES
UNIMES
UNIVERSIDADE METROPOLITANA DE SANTOS
Vol.0 – Número 1 - Março.2013 -

O Código de Proteção e Defesa do Consumidor consagrou no seu artigo 103, incisos I e II, a não formação de coisa julgada material em face da coletividade que, por meio de um co-legitimado, propõe ação coletiva sem o devido respaldo probatório, conforme se percebe da leitura do *codex:*

> 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 artigo 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 artigo 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 artigo 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.
> § 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 artigos 96 a 99.
> § 4º - Aplica-se o disposto no parágrafo anterior à sentença penal

Acta Jurídica Unimes
Revista Científica do Programa de Pós-Graduação da
Faculdade de Direito da Universidade Metropolitana de Santos-UNIMES
Vol.0 – Número 1 - Março.2013 -

condenatória.

Com isso, o microssistema consumerista, aplicável às ações coletivas, tratou de permitir que os legitimados, inclusive aquele que teve sua pretensão eivada pela improcedência por insuficiência de provas, pudessem repropor a ação que, outrora, foi rejeitada, utilizando-se de novos elementos probatórios. Daí surge o questionamento formulado por Rony Ferreira:

> Deve a insuficiência de provas constar expressamente da sentença, ou seja, deve o juiz fazer constar que está julgando improcedente o pedido por insuficiência de provas, ou essa insuficiência, a par de não ter sido consignada expressamente pelo juiz, pode ser aferida pelo teor do julgado? (FERREIRA, 2004. p.122)

Tal questionamento é respondido por Márcio Flávio Mafra Leal responde que não há "[...] necessidade de a sentença que julgar improcedente a primeira ação ter de mencionar o fundamento na *insuficiência de prova*, bastando a nova ação demonstrar que está baseando-se em outras provas" (LEAL, 1998. p.206). Destarte, é suficiente que a nova prova traga possibilidade de mudança no deslinde do julgado.

Com propriedade, Gidi salienta que:

> [...] se o juiz julgar o pedido improcedente por insuficiência de provas, mas não expresso no particular, ou ambíguo na sua motivação, cabe à parte autora (ou mesmo a qualquer outro ente legitimado pelo art. 82, na qualidade de terceiro recorrente) o ônus de embargar de declaração, para que o magistrado explicite o seu convencimento, deixando, dessa forma, a via coletiva ainda à disposição dos consumidores, através de qualquer das entidades do art. 82 do CDC (1995. p.131).

Afere-se deste último apontamento que, se o legitimado não embargar requerendo a manifestação sobre a insuficiência de provas, a via coletiva restará definitivamente preclusa, impedindo assim, a propositura de uma nova ação com novas provas por parte dos co-legitimados.

Acta Jurídica Unimes
Revista Científica do Programa de Pós-Graduação da
Faculdade de Direito da Universidade Metropolitana de Santos-UNIMES
UNIMES
UNIVERSIDADE METROPOLITANA DE SANTOS
Vol.0 – Número 1 - Março.2013 -

Ademais, vale frisar que é possível "[...] a repropositura da mesma demanda, desde que com base em nova prova, quando houver a *improcedência do pedido por insuficiência de provas,* o que não é admitido no inciso III [...]" (ALMEIDA, 2003. p. 558), do artigo 103, uma vez que tal fundamento faz coisa julgada material para os interesses individuais homogêneo, podendo ser questionada somente via ação rescisória.

Questão especial envolve o Mandado de Segurança Coletivo, pois a impetração do *writ* sem o devido respaldo probatório gera efeitos distintos daqueles aferidos nas demais ações coletivas, embora não ocorra prejuízo individual aos co-legitimados.

Por conta disso, Maiolino assevera que:

> Utilizando a disciplina da coisa julgada nas ações coletivas previstas, no Código de Defesa do Consumidor, temos que a concessão do writ a todos aproveita; a decisão denegatória da segurança, por seu turno, somente fecha as portas à ação coletiva, não existindo empecilho para que o pedido seja renovado em mandado de segurança individual. (2005. p.68)

Para alguns, isso se dá em razão do ditame consagrado no artigo 16 da Lei do Mandado de Segurança, o qual permite a renovação do pedido que não teve o mérito julgado. Neste sentido, Grinover salienta que:

> [...] verificar-se-á sempre que a segurança for rejeitada por inexistir a liquidez e certeza do direito; confirma-se assim, também pelo sistema do Código, a orientação jurisprudencial segundo a qual, nesse caso, não fica impedida ao impetrante a renovação da segurança, desde que baseada em nova prova documental que configure a liquidez e certeza do direito (2001. p. 844).

Com o intuito de colocar termo à discussão, Antonio Gidi afirma que "[...] a existência de prova documental é pressuposto da sua admissibilidade, e poderá se reproposta até pelo mesmo legitimado que propôs e viu seu pedido indeferido. [...] se não

houver nova prova documental inequívoca da pretensão ("insuficiência de provas"), não haverá exame do mérito e, consequentemente, não haverá formação de coisa julgada material" (1995. p.84-5).

2.1.3 Coisa julgada *ultra partes* ou *erga omnes*

Neste tópico, mais uma vez, ressalte-se a diferença entre os efeitos da sentença e a coisa julgada, haja vista que esta pode se dar *inter partes*, *ultra partes* ou, *erga omnes*, enquanto aquela sempre será *erga omnes*, em razão de ser manifestação do Estado-Soberano, logo, tributável de respeito social.

Procurando positivar a extensão subjetiva da coisa julgada coletiva, os idealizadores do Código de Proteção e Defesa do Consumidor estamparam nos incisos I, II e III, do artigo 103, citado acima, a abrangência da imutabilidade da decisão proferida em sede de ação coletiva.

Nesse dispositivo, estabeleceu-se o alcance das decisões judiciais envolvendo direitos difusos, direitos coletivos e direitos individuais homogêneos, atribuindo-lhes extensão *erga omnes* ou *ultra partes*.

Assim, quando a lei trata dos direitos difusos (art. 103, I, do CDC), estabelece a extensão *erga omnes* da coisa julgada, ou seja, estende a imutabilidade do *decisum* a todos os indivíduos da coletividade que dentro de uma mesma situação fática se encontram.

De acordo Gidi, o Código de Defesa do Consumido utilizou-se da expressão *erga omnes* [...] para significar (prescrever) que a autoridade da coisa julgada material atinge toda comunidade titular do direito lesado [...]" (1995, p.108).

Em consequência disso, "[...] a coisa julgada produzida impedirá que qualquer outro legitimado ajuíze idêntica demanda, salvo se presente a exceção já abordada

Acta Jurídica Unimes
Revista Científica do Programa de Pós-Graduação da
Faculdade de Direito da Universidade Metropolitana de Santos-UNIMES
UNIMES
UNIVERSIDADE METROPOLITANA DE SANTOS
Vol.0 – Número 1 - Março.2013 -

– improcedência por falta de provas". (GOMES JÚNIOR, 2005. p.193)

Tratando de direitos coletivos, a lei estendeu aos integrantes de classe, grupo ou categoria, a coisa julgada *ultra partes* proferida em favor de algum co-legitimado, aplicando-se ao todo.

Gidi, oportunamente, exorta que "[...] o CDC utiliza a expressão *ultra partes* para estender a coisa julgada aos membros da coletividade titular do direito lesado [...]"(1995, p.109).

Com efeito, foi positiva a atuação do legislador em não ordenar que a coisa julgada *erga omnes* se aplicasse aos direitos coletivos, pois, se assim fosse, pessoas desinteressadas sofreriam os efeitos da *res iudicata*.

Derradeiramente, "[...] se o objeto do pedido diz respeito a direitos individuais homogêneos, então, o efeito poderá ser *erga omnes*, **apenas no caso de procedência do pedido** [...]" (OLIVEIRA, 2004. p.72).

Inobstante o acerto da primeira parte da afirmativa fornecida pela autora supracitada, a parte em evidência, *data maxima venia*, padece de singelo equívoco, uma vez que sendo procedente ou não a ação intentada com fulcro em interesses individuais homogêneos, a coisa julga sempre será *erga omnes*, não impedindo, por óbvio, a propositura de uma ação individual.

Neste sentido, Maiolino orienta que:

> Não há ressalva no tocante ao motivo da improcedência, se por insuficiência de provas ou não, de tal sorte que, se improcedente por qualquer motivo, os intervenientes serão atingidos pela imutabilidade do julgado e os titulares dos direitos individuais homogêneos que não intervieram poderão ter seu pedido julgado livremente, só que agora a título individual (2005. p.71).

Ademais, *entendimentos* há que considera possível a repropositura de uma ação civil pública envolvendo interesses individuais homogêneos, baseando-se no artigo 16 da Lei nº 7.347/85 (LACP), acrescentado pela Lei nº 9.494/97.

Entretanto, refutando este direcionamento, Ada Pellegrini Grinover afirma que o artigo 16 da lei supracitada:

> [...] nenhuma relevância tem com relação ao regime da coisa julgada nas ações coletivas em defesa de interesses individuais homogêneos, regulando exclusivamente pelo inc. III do art. 103 do CDC, que permanece inalterado. (2001. p.849).

Sinteticamente, a sistemática do Código de Proteção e Defesa do Consumidor firmou a extensão da coisa julgada *ultra partes* para os processos que envolvam direitos coletivos. Em se tratando de direitos difusos e individuais homogêneos, estabeleceu-se a abrangência *erga omnes* da coisa julgada.

Ressalte-se que no caso de interesses ou direitos individuais homogêneos, sendo estes improcedentes por insuficiência de provas, a imutabilidade se estabelecerá contra todos na esfera coletiva.

2.2 LIMITES TERRITORIAIS DA COISA JULGADA

Desde a implementação das ações coletivas no Brasil, muito se tem debatido acerca da imposição de limites territoriais à coisa julgada coletiva, mormente depois da edição da Lei nº 9.494/97, que alterou o artigo 16 da LACP.

O ponto de toque desses debates é a possibilidade de restringir ou não a coisa julgada somente ao território do Estado-membro onde a sentença foi proferida.

As críticas à restrição da *res iudicata* surgem, principalmente, da lógica imposta pelos direitos coletivos, pois, se há algum direito que atinge toda a coletividade, deve ser tutelado de igual forma em todo país.

No mesmo liame, Renato Rocha Braga entende que os:

> [...] limites territoriais para a *res iudicata* são um verdadeiro

> absurdo. Falar-se em coisa julgada *erga omnes* nessa acepção, não só viola uma série de preceitos constitucionais, como a própria *ratio* das demandas coletivas, distorcendo completamente o que até então o legislador vinha se esforçando para conseguir: ampla defesa de direitos metaindividuais, com igual possibilidade de ressarcimento dos lesados (2002. p.157).

Como se pode observar, para ele, a imposição de limites territoriais, estabelecerá uma fenda no poder soberano de dizer o direito, sucumbindo a vontade popular - tão cultuada no princípio do Estado Democrático de Direito - a interesses regionais.

Desta feita, "[...] A coisa julgada é *nacional*, e oponível a todos os juízos de todo o território, pois é decorrência direta da soberania. A coisa julgada territorial é uma teratologia" (2002. p.156).

Destoando um pouco desse entendimento, Grinover pondera que:

> [...] a) o art. 16 da LACP não se aplica à coisa julgada nas ações coletivas em defesa de interesses individuais homogêneos; b) aplica-se à coisa julgada nas ações em defesa de interesses difusos e coletivos, mas o acréscimo introduzido pela medida provisória é inoperante, porquanto é a própria lei especial que amplia os limites de competência territorial, nos processos coletivos, ao âmbito nacional ou regional [...] (2001. p.851).

Por fim, deve-se considerar qualquer restrição territorial à extensão subjetiva da coisa julgada uma incongruência do sistema, ferindo, por conseguinte, o direito soberano do Estado de dizer o direito e fazê-lo cumprir de maneira isonômica. Assim, deve-se desconsiderar, inclusive, as restrições incutidas no artigo 16 LACP à coisa julgada proferida em ação civil pública.

Acta Jurídica Unimes
Revista Científica do Programa de Pós-Graduação da
Faculdade de Direito da Universidade Metropolitana de Santos-UNIMES
UNIMES
UNIVERSIDADE METROPOLITANA DE SANTOS
Vol.0 – Número 1 - Março.2013 -

CONCLUSÃO

Diante desta breve meditação atinente à extensão subjetiva da coisa julgada coletiva, afere-se que, primeiramente, deve-se separar a coisa julgada e os efeitos da sentença, uma vez que as duas podem possuir espectros diversos.

Feito isto, observa-se que o tratamento dispensado pelo ordenamento jurídico à coisa julgada coletiva é diferenciado em razão da essência da tutela coletiva, a qual exige em sua *ratio* a extensão da imutabilidade aos demais co-legitimados que não participaram diretamente do processo.

No direito brasileiro, o legislador, procurando driblar alguns empecilhos constitucionais, adotou o formato da coisa julgada coletiva *secundum eventum litis*, qual seja, a formação da coisa julgada em face dos co-legitimados de acordo com o resultado do processo. Esse resultado, jamais poderá cercear direitos do indivíduo, impedindo-o de reivindicá-los em juízo, pois, se assim fosse, a coisa julgada nas ações coletivas guardariam a mesma orientação fornecida pelo processo individual, a saber, *pro et contra*.

Indo além, o legislador permitiu o aproveitamento da coisa julgada coletiva *in utilibus*, em favor daquele co-legitimado que individualmente requeira um direito que seja, também, objeto de uma ação coletiva. Assim, o resultado favorável de uma demanda coletiva poderá somente beneficiar o autor de uma ação individual, sendo defesa qualquer sorte de prejuízo.

Deve-se ressaltar que a improcedência por insuficiência de provas não obsta a propositura de uma nova ação respaldada em novas provas, salvo quando se tratar de interesses individuais homogêneos, que implica na preclusão da via coletiva para a solução do litígio, restando somente o processo individual para resolvê-lo.

No que tange à imposição de limites territoriais da coisa julgada coletiva, é

necessário ter em mente que a lógica dos direitos coletivos foge da perspectiva limitativa de qualquer acepção de competência, antes, filia-se a jurisdição, que é prerrogativa do Estado-Soberano Brasileiro, o qual tem o direito e, sobretudo, o dever, de dizer o direito de formaigualitária para todos os seus cidadãos.

Por fim, não se deve esquecer que, em se tratando de mandado de segurança coletivo, a regra supracitada da improcedência por insuficiência de provas não se opera, haja vista que a pré-constituição probatória é requisito para a propositura do *writ.*

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Gregório Assagra de. *Direito processual coletivo brasileiro:* um novo ramo do direito processual. São Paulo: Saraiva, 2003.

BRAGA, Renato Rocha. *A coisa julgada nas demandas coletivas*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2002.

DONIZETI, Elpídio. CERQUEIRA, Marcelo Malheiros. *Curso de processo coletivo*. São Paulo: Atlas, 2010. 557p.

FERREIRA, Rony. *Coisa julgada nas ações coletivas:* restrições do artigo 16 da lei de ação civil pública. Porto Alegre: Safe, 2004.

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

GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel. *Curso de direito processual civil coletivo.* Rio de Janeiro: Forense, 2005.

Acta Jurídica Unimes
Revista Científica do Programa de Pós-Graduação da
Faculdade de Direito da Universidade Metropolitana de Santos-UNIMES
UNIMES
UNIVERSIDADE METROPOLITANA DE SANTOS
Vol.0 – Número 1 - Março.2013 -

GRINOVER, Ada Pellegrini. et al. *Código brasileiro de defesa do consumidor:* comentado pelos autores do anteprojeto. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

LEAL, Márcio Flávio Mafra. *Ações coletivas:* história, teoria e prática. Porto Alegre: Safe, 1998.

LEONEL, Ricardo Barros. *Manual de processo coletivo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e autoridade da sentença*. Tradução de Ada Pellegrini Grinover. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação civil pública:* defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MESQUITA, José Inácio Botelho de. *A coisa julgada.* Rio de Janeiro: Forense, 2005.

MAIOLINO, Eurico Zecchin. Coisa julgada nas ações coletivas. Separata de: *Revista de processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 123, p. 60-75, 2005.

OLIVEIRA, Ariane Fernandes de. *Execução nas ações coletivas*. Curitiba: Juruá Editora, 2004.

SANTOS, Christianine Chaves. *Ações coletivas & coisa julgada.* Curitiba: Juruá Editora, 2004.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil.* 38.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. v.1.

Acta Jurídica Unimes

Revista Científica do Programa de Pós-Graduação da
Faculdade de Direito da Universidade Metropolitana de Santos-UNIMES

UNIMES
UNIVERSIDADE METROPOLITANA DE SANTOS

Vol.0 – Número 1 - Março.2013 -

CILDO GIOLO JUNIOR

Doutorando em Direito do Consumidor (UNIMES). Doutor em Ciências Jurídicas e Sociais (UMSA- Buenos Aires). Mestre em Direito Público (UNIFRAN).

WENDELL LUÍS ROSA

Mestre em Direito (UNAERP). Docente na UNIFRAN e na UNAERP. Coordenador do Núcleo de Assistência Jurídica (UNIFRAN).

Artigo recebido em 23/09/2012
Aceito para publicação em 24/10/2012

Para citar este trabalho :

GIOLO JUNIOR, Cildo; LUÍS ROSA, Wendell. **Extensão Subjetiva da Coisa Julgada na Ações Coletivas,** Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da UNIMES – Universidade Metropolitana de Santos. Volume 0, Número 1 ,Março 2013. Disponível em Revista Acta Jurídica Unimes – Revista Científica do Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade Metropolitana de Santos
http://revistapaideia.unimesvirtual.com.br/index.php?journal=actajuridica