



UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA
FACULDADE DE DIREITO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

RAMON COLARES SARMENTO DE ARAÚJO

**AÇÃO RESCISÓRIA NO PROCESSO COLETIVO:
DA ATUAL INSUFICIÊNCIA LEGISLATIVA À FORMAÇÃO
E DESCONSTITUIÇÃO DE MÚLTIPLAS COISAS JULGADAS
NOS LITÍGIOS DE DIFUSÃO IRRADIADA**

Salvador
2018

RAMON COLARES SARMENTO DE ARAÚJO

**AÇÃO RESCISÓRIA NO PROCESSO COLETIVO:
DA ATUAL INSUFICIÊNCIA LEGISLATIVA À FORMAÇÃO E
DESCONSTITUIÇÃO DE MÚLTIPLAS COISAS JULGADAS NOS
LITÍGIOS DE DIFUSÃO IRRADIADA**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito, da Universidade Federal da Bahia, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Bernardo Silva de Lima

Co-orientador: Pedro Andrade Trigo

Salvador
2018

RAMON COLARES SARMENTO DE ARAÚJO

**AÇÃO RESCISÓRIA NO PROCESSO COLETIVO:
DA ATUAL INSUFICIÊNCIA LEGISLATIVA À FORMAÇÃO E
DESCONSTITUIÇÃO DE MÚLTIPLAS COISAS JULGADAS NOS
LITÍGIOS DE DIFUSÃO IRRADIADA**

Monografia apresentada ao curso de Direito da Universidade Federal da Bahia, como requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito, defendida e aprovada pela banca examinadora abaixo assinada.

Aprovada em ____/____/____.

Banca Examinadora

Professor Bernardo Silva de Lima - Orientador
Doutorando em Ciências Jurídico-Civis (Processo Civil e Arbitragem) pela Universidade de
Lisboa – ULISBOA
Universidade Federal da Bahia

Professor Tárzis Silva de Cerqueira
Doutorando em Direito Público pela Universidade Federal da Bahia – UFBA
Universidade Federal da Bahia

Professor Salomão Resedá
Doutor em Direito Público pela Universidade Federal da Bahia – UFBA
Universidade Salvador – UNIFACS

*À minha mãe e à minha avó Tereza,
Pelo amor e apoio incondicional de sempre.*

AGRADECIMENTOS

Sozinho não se chega a lugar nenhum.

Certo que durante esse percurso fui submetido às mais variadas e necessárias dificuldades, guardo a convicção que nunca me faltou amparo amigo, bom ânimo e força para superá-las. À Deus agradeço todo dia pelas provações, pois o fiel cumprimento das obrigações me garantiu o sustento ontem e, sem margem à dúvida, garantirá o sustento de amanhã.

Agradeço, ainda, aos iluminados irmãos que prestaram seu apoio incondicional e seu ombro amigo nos momentos em que mais precisei. Por saberem quem são, não se faz necessário descrever aqui seus nomes.

À minha mãe meu muito obrigado pelo amor imensurável e incentivo. É o exemplo de mãe trazido por Erma Bombeck, que quando questionada sobre seu filho predileto, assim respondeu: “O filho predileto é aquele a quem me dedico de corpo e alma. É o meu filho doente, até que sare. O que partiu até que volte. O que está cansado, até que descanse. O que está com fome, até que se alimente. O que está com sede, até que beba. O que estuda, até que aprenda. O que está com frio, até que se agasalhe. O que não trabalha, até que se empregue. O que é pai, até que crie os filhos. O que deve, até que pague. O que chora, até que cale. [...]. O que me deixou, até que o reencontre”. Espero poder retribuir tudo que você fez e faz por mim, mãe!

Agradeço especialmente ao meu orientador Bernardo Lima pelos valiosos e estimulantes comentários ao trabalho e pela enorme disponibilidade em sanar minhas dúvidas, mesmo estando concluindo seu doutorado em Portugal. Em 2014, ainda como aluno da UNIFACS, tive a sorte de tê-lo como professor de Teoria Geral do Processo e Direito Processual Civil I. A sua seriedade e competência certamente despertaram meu interesse não só no estudo da matéria, como também no sonho da docência universitária.

Aos meus irmãos Victor Colares e Bruno Colares agradeço pela amizade, apoio e amor de sempre. Se a ligação sanguínea não acarreta, necessariamente, ligação afetiva, com vocês, ainda que não houvesse sangue, estaria presente o carinho de irmão.

Ao meu pai, pelo reconhecido esforço em proporcionar o acesso à melhor educação e meios possíveis para que esse momento pudesse se concretizar.

À minha namorada Vanessa Magnavita, pelo amor, incansável incentivo e paciência de sempre. A sua presença me dá fôlego para seguir em frente, sempre em busca de novos caminhos, que tenham você ao meu lado.

À minha avó Tereza, aos meus tios e tias – que por tantas vezes foram pais e mães – e aos meus primos, meu mais sincero agradecimento.

Aos meus irmãos de coração Victor Bandeira e Leonardo Gramacho pelo apoio e auxílio de sempre. Não tenho palavras para agradecê-los!

Aos amigos que há mais de oito anos fiz no Colégio Módulo e que integram o grupo autodenominado – por motivos até hoje não bem esclarecidos – de “Com Cheddar”. Vocês são a prova viva que é possível fazer amigos de verdade desde cedo.

Aos amigos do escritório Fraga & Trigo Advogados – nas figuras de Alexandre Andrade, Marlon Oliveira, Ricardo Tosta, Fernando Sampaio, Vitório Rodrigues, Pedro Vianna, João Paulo Maia, Maíra Nieto, Rodrigo Almeida, Ricardo Almeida, Pedro Trigo, Raoni Drummond, Juliana Huff, Nina Gabriela e Lorena Lorenzo –, agradeço pelo incentivo, paciência e por tudo que contribuíram para o meu aprendizado desde o ano de 2015.

*O homem é o que é, porque sabe, mais do que
os outros animais, corrigir-se.*

Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda, 1976.

ARAÚJO, Ramon Colares Sarmiento de. **Ação rescisória no processo coletivo: da atual insuficiência legislativa à formação e desconstituição de múltiplas coisas julgadas nos litígios de difusão irradiada.** 139 f. 2018. Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2018.

RESUMO

O estudo da ação rescisória coletiva encontra dificuldades não só na ausência de regulação pelo microsistema da tutela coletiva, como também na enorme carência doutrinária sobre o tema. Dos projetos doutrinários de Código de Processo Coletivo mais difundidos no âmbito nacional, somente o Código de Processo Civil Coletivo para países de direito escrito, proposto por Antonio Gidi, reserva tratamento à ação rescisória coletiva. Em decorrência da omissão legislativa, as diminutas abordagens feitas pela doutrina sobre essa ação limitam-se a sustentar que os dispositivos que regem a ação rescisória individual – previstos pelos artigos 966 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015 – seriam aplicáveis no âmbito coletivo. Ainda que se concorde em parte com a afirmativa, não se pode ignorar que o processo coletivo é regido por princípios próprios, muitas vezes incompatíveis com o ideal individualista que permeia o Código de Processo Civil. Em outras palavras, a fim de que sejam respeitados princípios do devido processo legal coletivo – a exemplo da legitimidade adequada e competência adequada –, faz-se necessário que a ação rescisória seja compatibilizada à tutela coletiva. É isso que busca o presente trabalho, ao tentar provocar reflexões sobre o tema, oxalá despertar o interesse por seu desenvolvimento.

Palavras-chave: Ação rescisória no Código de Processo Civil. Coisa julgada coletiva. Tipologia dos litígios transindividuais. Decisões estruturantes. Ação rescisória no processo coletivo.

ARAÚJO, Ramon Colares Sarmiento de. **Motion to set aside a class action judgement: from the current legislative insufficiency to the formation and deconstitution of multiplex res judicata in irradiated diffusion disputes.** 139 p. 2018. Monograph (Bachelor of Laws) – Law School, Universidade Federal da Bahia, Salvador, Brazil, (State of Bahia Federal University), 2018.

ABSTRACT

The study of the motion to set aside a class action judgement finds difficulties not only due to the regulatory absence of the class-actions micro-system, but due to the lack of doctrinal studies of the subject. By analyzing the most widespread Class Procedure Codes projects from the Brazilian Law standpoint, the one proposed by Antonio Gidi, which focus on the “civil law” system reserves treatment to this specific type of motion. As a consequence of the regulatory omission, the restricted approaches made by the doctrine to this obligation are limited to maintaining that the provisions governing the motion to set aside an individual judgement – a stated in articles 966 *et seq* and according to the 2015’s Civil Procedure Code – would apply in the collective sphere. Even if it considered this possibility, it cannot be ignored that class actions are governed by specific principles, often incompatible with the individualistic ideal that permeates the Code of Civil Procedure. In other words, in order to respect the principles of due process of law – as an example of adequate legitimacy and jurisdiction – it is necessary to correlate the motion to set aside a judgement and the class-action legal system. This monograph, therefore, aims to establish the aforementioned relation by trying to provoke reflections on the possibilities that would allow the development of a specific set of rules.

Keywords: Motion to set aside a judgement in Code of Civil Procedure. Res judicata of class action judgments. Class disputes tipology. Structural injunctions. Motion to set aside a class action judgement.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ACP	Ação Civil Pública
ADC	Ação Declaratória de Constitucionalidade
ADIN	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADO	Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão
ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
AP	Ação Popular
CC/02	Código Civil de 2002 (Lei 10.406/2002)
CDC	Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90)
CF/88	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
CM-GIDI	Código de Processo Civil Coletivo para países de direito escrito
CPC/15	Código de Processo Civil de 2015 (Lei 13.105/2015)
CPC/73	Código de Processo Civil de 1973 (Lei 5.869/1973)
CPC/39	Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-Lei 1.608/1939)
ECA	Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90)
MI	Mandado de Injunção
MS	Mandado de Segurança
RE	Recurso Extraordinário
RESP	Recurso Especial
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TRF-1	Tribunal Regional Federal da 1ª Região
TRF-4	Tribunal Regional Federal da 4ª Região

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	14
2 AÇÃO RESCISÓRIA NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015	16
2.1 A DESCONSTITUIÇÃO DA COISA JULGADA POR MEIO DE AÇÃO RESCISÓRIA NO PROCESSO CIVIL INDIVIDUAL	18
2.1.1 Decisão Interlocutória, Sentença, Decisão Monocrática ou Acórdão. Cabimento de Ação Rescisória em Face de Decisões de Inadmissibilidade que Impedem a Propositura da Demanda ou o Conhecimento do Recurso (Art. 966, § 2º, I e II do CPC/15)	18
2.1.2 Decisão de Questão Prejudicial e Ação Rescisória Parcial	21
2.1.3 Prazo para Propositura da Ação Rescisória: Enunciado Sumular nº 401 do STJ e a Coisa Julgada na Decisão Parcial	22
2.2 PROCEDIMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA	25
2.2.1 Legitimidade Ativa e Passiva	25
2.2.2 Competência	30
2.2.3 Petição Inicial	32
2.2.4 Natureza Jurídica, Juízo de Admissibilidade e Juízo de Mérito	35
2.2.5 Respostas do Réu e Revelia na Ação Rescisória. Organização e Julgamento: Juízo Rescindente e Juízo Rescisório	39
2.2.6 Recursos e Execução na Ação Rescisória	42
2.3 A DESCONSTITUIÇÃO DA COISA JULGADA FORMADA NA AÇÃO RESCISÓRIA	44
3 COISA JULGADA NO PROCESSO COLETIVO E A DECISÃO FORMADA NOS CONFLITOS DE DIFUSÃO IRRADIADA	45
3.1 NOTAS SOBRE O PROCESSO COLETIVO E O MICROSSISTEMA DA TUTELA JURISDICIONAL COLETIVA	45
3.2 COISA JULGADA NO PROCESSO COLETIVO	48
3.2.1 Coisas Julgadas Envolvendo Direitos Difusos e Coletivos (Art. 103, I e II do CDC)	49

3.2.2 Coisa Julgada Envolvendo Direitos Individuais Homogêneos (Art. 103, III do CDC)	50
3.2.3 Transporte <i>In Utilibus</i> da Coisa Julgada Coletiva ao Plano Individual (Art. 103, § 3º do CDC)	51
3.2.4 Coisa Julgada nos Processos Coletivos Passivos	52
3.3 ATIPICIDADE PROCEDIMENTAL NA TUTELA COLETIVA E COISA JULGADA	53
3.4 A TIPOLOGIA DE LITÍGIOS TRANSINDIVIDUAIS PROPOSTA POR EDILSON VITORELLI	54
3.4.1 Litígios Transindividuais de Difusão Global	57
3.4.2 Litígios Transindividuais de Difusão Local	58
3.4.3 Litígios Transindividuais de Difusão Irradiada	60
3.4.4 Consequências da Conceituação dos Direitos Transindividuais a partir da Conflituosidade e Complexidade: O Reflexo da Adoção da Tipologia dos Litígios na Clássica Distinção dos Direitos Coletivos	63
3.5 DECISÕES FORMADAS EM LITÍGIOS DE DIFUSÃO IRRADIADA: ASPECTOS PROCESSUAIS DAS DECISÕES ESTRUTURAIS (<i>STRUCTURAL INJUNCTIONS</i>)	66
4 ADEQUAÇÃO DA AÇÃO RESCISÓRIA AO PROCESSO COLETIVO	71
4.1 CONSIDERAÇÕES ACERCA DA AÇÃO RESCISÓRIA NO PROCESSO COLETIVO	71
4.1.1 Hipóteses de Cabimento da Ação Rescisória e sua Adequação ao Processo Coletivo	72
4.1.1.1 Prevaricação, concussão ou corrupção do juiz (Art. 966, I do CPC/15)	73
4.1.1.2 Impedimento do juiz ou incompetência absoluta do juízo (Art. 966, II do CPC/15)	75
4.1.1.3 Dolo ou coação da parte vencedora em detrimento da parte vencida ou simulação ou colusão entre as partes (art. 966, III do CPC/15)	83
4.1.1.4 Ofensa à coisa julgada (Art. 966, IV do CPC/15)	87
4.1.1.5 Manifesta violação à norma jurídica (Art. 966, V do CPC/15)	90
4.1.1.6 Falsidade da prova (Art. 966, VI do CPC/15)	95
4.1.1.7 Obtenção de prova nova (Art. 966, VII do CPC/15)	96
4.1.1.8 Erro de fato verificável do exame dos autos (Art. 966, VIII do CPC/15)	99

4.1.2 O Art. 23 do Código de Processo Civil Coletivo para países de direito escrito: Uma Análise da proposta de Antonio Gidi para a Ação Rescisória Coletiva.....	100
4.1.3 Ação Rescisória Coletiva Ativa, Ação Rescisória Coletiva às Aversas, Ação Rescisória Coletiva Passiva Derivada e Ação Rescisória Duplamente Coletiva	106
4.1.4 Prazo para Propositura da Ação Rescisória no Processo Coletivo e Questões Problemáticas relacionadas à Prescrição da Pretensão para as Ações de Regresso: Uma Solução Adequada à Tutela Coletiva	109
4.1.5 Legitimidade na Ação Rescisória Coletiva e o Princípio da Representação Adequada	114
4.1.6 Competência Adequada na Ação Rescisória Coletiva	118
4.1.7 Tutela Provisória na Ação Rescisória Coletiva	120
4.1.8 Vedação à Ação Rescisória Coletiva no Processo Coletivo Especial	126
4.2 A PROBLEMÁTICA ATUAL DA AÇÃO RESCISÓRIA INTENTADA CONTRA AS COISAS JULGADAS FORMADAS NOS CONFLITOS DE DIFUSÃO IRRADIADA	127
5 CONCLUSÃO	132
REFERÊNCIAS	134

1 INTRODUÇÃO

A ação rescisória é tema não regulado pelo microsistema da tutela coletiva, além de ser pouco desenvolvido pela doutrina especializada brasileira.¹

A simples afirmação de que as disposições do Código de Processo Civil se aplicam inteiramente à ação rescisória coletiva² parece insuficiente para o entendimento das peculiaridades dessa ação autônoma, principalmente quando enfrentadas questões tormentosas que permeiam há muito o processo coletivo.

Com base nessas premissas metodológicas, tem-se que o objetivo geral do presente trabalho é a demonstração das inúmeras implicações que a ação rescisória coletiva pode sofrer, quando pensada sob a ótica do devido processo legal coletivo e seus corolários.

Além disso, reserva-se espaço próprio para a análise da tipologia dos litígios transindividuais proposta por Edilson Vitorelli³, a fim de que entender como a “revisão” ou desconstituição de decisões estruturantes pode ocorrer.

Os objetivos específicos da pesquisa são: a) estudar o procedimento da ação rescisória no processo civil individual e suas particularidades; b) analisar a sistemática da coisa julgada no processo coletivo brasileiro e as decisões formadas nos litígios de difusão irradiada; c) adequar a ação rescisória às particularidades impostas pelo microsistema da tutela coletiva; d) problematizar a desconstituição da coisa julgada formada em litígios coletivos marcados pela alta complexidade e conflituosidade.

Quanto à metodologia do trabalho, a pesquisa é proposta na vertente jurídico-dogmática, tendo em vista a opção pela avaliação e análise das estruturas interiores do próprio Direito.

A linha adotada será a crítico-metodológica, que partirá da compreensão da sistemática da ação rescisória e dos princípios que regem as ações coletivas, em detida análise das opções oferecidas pelo microsistema da tutela coletiva.

O tipo de raciocínio adotado neste trabalho será o dedutivo.

Esta monografia apresenta em sua estrutura três capítulos de desenvolvimento do conteúdo, para que sejam atingidos os objetivos inicialmente propostos.

¹ Salvo melhor juízo, apenas Livia Cipriano Dal Piaz encarou o tema com profundidade no Brasil, em dissertação de mestrado intitulada “Ação rescisória no processo coletivo”, defendida na Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Cf. DAL PIAZ, Livia Cipriano. **Ação rescisória no processo coletivo**. Dissertação (Dissertação de mestrado em direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2008.

² NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de processo coletivo: volume único**. 3ª ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 346.

³ VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 73 e ss.

O primeiro capítulo do desenvolvimento apresenta um estudo sobre o procedimento da ação rescisória no processo civil individual.

O segundo capítulo passa à análise da sistemática da coisa julgada coletiva e da tipologia de litígios transindividuais, para então abordar uma específica decisão formada em processos coletivos complexos e conflituosos, denominada de estruturante.

O terceiro, por sua vez, tratará da adequação da ação rescisória ao processo coletivo, enfrentando questões atinentes à legitimidade, competência e efeitos da desconstituição da decisão coletiva sobre a esfera jurídica dos membros do grupo, além de questões de ordem prática que são submetidas todos os dias aos tribunais brasileiros.

2 AÇÃO RESCISÓRIA NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015

O pronunciamento judicial contrário ao interesse das partes ou de terceiros causa natural inconformismo.⁴ A maioria dos ordenamentos jurídicos na história aderiu pela hierarquia de seus órgãos judiciários, a fim de permitir o aprimoramento das decisões e assegurar, ao menos em tese, a real pacificação dos litigantes.⁵

Voltando a análise ao ordenamento jurídico brasileiro, é possível afirmar que três são os meios de impugnação às decisões judiciais: ação autônoma de impugnação, recurso e sucedâneo recursal.

A distinção entre os dois primeiros instrumentos⁶ reside, basicamente, na formação ou não de um outro processo, enquanto o último – sucedâneo recursal – se apresenta como categoria residual, isto é, um meio de impugnação à decisão judicial que não se enquadra no conceito de recurso, nem no conceito de ação autônoma.

Com efeito, para fins de distinção teórica, importa conceituar o recurso⁷ como “meio de impugnação de decisões judiciais, voluntário, interno ao processo em que se forma o ato judicial atacado, apto a obter a sua reforma, anulação ou o seu aprimoramento”.^{8 9}

Noutro passo, ações autônomas são aquelas que se prestam a atacar decisões judiciais, formando uma nova relação processual.¹⁰ Em razão disso, devem preencher pressupostos específicos e exigem da parte prejudicada a formação de uma petição inicial.¹¹

Dentre as ações autônomas de impugnação consagradas pelo direito brasileiro, destaca-se a ação rescisória.

⁴ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; ARENHART, Sergio Cruz. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume II**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 501.

⁵ ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 47-48.

⁶ *Ibidem*, p. 48.

⁷ “O conceito de recurso não pertence à Teoria Geral do Processo. Não se trata de uma categoria jurídica fundamental, identificável em qualquer espaço-tempo. É um conceito que depende do exame de um dado ordenamento jurídico. Em um sistema, a apelação pode ser recurso, como no Brasil, e, em outro, ser uma ação autônoma de impugnação”. Cf. DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis**, incidentes de competência originária de tribunal. 13ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 87-88. Para o aprofundamento sobre a distinção entre conceitos jurídicos fundamentais (lógico-jurídicos) e conceitos jurídicos-positivos, cf. DIDIER JR, Fredie. **Teoria geral do processo, essa desconhecida**. 3ª ed. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 45-61.

⁸ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentário ao Código de Processo Civil**, v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 233.

⁹ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; ARENHART, Sergio Cruz. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume II**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 502.

¹⁰ RODRIGUES, Marco Antonio. **Manual dos recursos, ação rescisória e reclamação**. 1ª ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 298.

¹¹ *Ibidem*, *Loc. cit.*

Esta é “uma ação que visa desconstituir a coisa julgada e, eventualmente, viabilizar um novo juízo sobre a causa”.¹² A competência para sua apreciação sempre será de um tribunal que, por óbvio, variará de acordo com órgão judicial prolator da decisão rescindenda.

A ação rescisória é prevista nos artigos 966 e seguintes do CPC/15¹³, sendo o meio cabível para a desconstituição das decisões de mérito, decisões terminativas que impedem nova propositura da demanda ou pronunciamentos que criam óbice à admissibilidade de um recurso, seja por invalidade, seja por critérios de justiça.¹⁴

Como é perceptível, o objetivo primário da ação rescisória é a desconstituição¹⁵ de decisões passadas em julgado, razão pela qual uma análise séria acerca da referida ação autônoma perpassa pelo estudo da coisa julgada¹⁶ e seus principais aspectos.¹⁷

Como ação desconstitutiva, a eficácia da ação rescisória é retroativa (*ex tunc*), conferindo ao seu autor – prejudicado na decisão rescindenda – a possibilidade de ser ressarcido pelo réu, na hipótese de um juízo favorável¹⁸ (art. 776 do CPC/15¹⁹).

Por promover a relativização da coisa julgada – direito fundamental²⁰ conferido pelo art. 5º, XXXVI da CF/88²¹ aos jurisdicionados –, costuma-se dizer que a ação rescisória só

¹² Luiz MARINONI Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Ação rescisória: do juízo rescindente ao juízo rescisório**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 19.

¹³ BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹⁴ RODRIGUES, Marco Antonio. **Manual dos recursos, ação rescisória e reclamação**. 1ª ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 298.

¹⁵ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal**. 13ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 422.

¹⁶ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil – Execução forçada, processo nos tribunais, recurso e direito intertemporal, v. III**. 49ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 836.

¹⁷ MIRANDA, Pontes de. **Tratado da ação rescisória: das sentenças e de outras decisões**. Atualizado por Nelson Nery Junior e Georges Abboud. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 177 e 178.

¹⁸ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Op. cit.*, p. 422.

¹⁹ “Art. 776. O exequente ressarcirá ao executado os danos que este sofreu, quando a sentença, transitada em julgado, declarar inexistente, no todo ou em parte, a obrigação que ensejou a execução”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

²⁰ A coisa julgada é conceito indissociável do devido processo legal (art. 5º, LV da CF/88) e manifestação do princípio do estado democrático de direito (art. 1º, *caput* da CF/88). Neste sentido, segundo Nelson Nery Junior, “para as atividades do Poder Judiciário, a manifestação do princípio do estado democrático de direito ocorre por intermédio do instituto da coisa julgada. Em outras palavras, a coisa julgada é elemento de existência do estado democrático de direito”. Cf. NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo na Constituição Federal**: (processo civil, penal e administrativo). 12ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 64-65. Em outra perspectiva, valendo-se de lição de MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; ARENHART, Sergio Cruz. **Novo curso de processo civil: teoria do processo civil, volume 1**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 514, seria a coisa julgada um direito fundamental, pois “nada obstante não contemplado expressamente, é evidente a existência de direito fundamental à segurança jurídica no processo em nossa ordem constitucional (*Recht auf vorhersehbares Verfahren*).

²¹ “Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a

pode ser intentada em hipóteses taxativas, todas previstas por lei federal (art. 22, I da CF/88²²).

Portanto, para que seja admitida, deve a rescisória obedecer aos pressupostos gerais de validade, enquadrar-se em uma das hipóteses de rescindibilidade e se voltar contra decisão rescindível.²³

Visto o conceito, objetivos e pressupostos da ação rescisória, ainda que genericamente, faz-se necessário o enfrentamento em detalhes de seu regramento jurídico no processo civil individual.

2.1 A DESCONSTITUIÇÃO DA COISA JULGADA POR MEIO DE AÇÃO RESCISÓRIA NO PROCESSO CIVIL INDIVIDUAL

A desconstituição da coisa julgada por meio de ação rescisória deve obedecer procedimento próprio, regulado pelo Código de Processo Civil.

Em razão disso, passa-se a esmiuçar os aspectos procedimentais inerentes à referida ação autônoma, para depois, no momento em que se abordar a ação rescisória no processo coletivo, apresentar suas hipóteses de cabimento e as adequações necessárias ao âmbito da tutela coletiva.

2.1.1 Decisão Interlocutória, Sentença, Decisão Monocrática ou Acórdão. Cabimento de Ação Rescisória em Face de Decisões de Inadmissibilidade que Impedem a Propositura da Demanda ou o Conhecimento do Recurso (Art. 966, § 2º, I e II do CPC/15)

Para ser rescindível, basta que a decisão seja de mérito, terminativa que impeça a nova propositura da demanda ou a admissibilidade do recurso correspondente e se enquadre em uma das hipóteses elencadas pelos incisos do art. 966 do CPC/15.

A substituição da expressão “sentença de mérito” do art. 485 do CPC/73²⁴ por “decisão de mérito”, constante no *caput* do art. 966 do CPC/15, não foi ocasional.²⁵

coisa julgada”. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

²² “Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho”. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

²³ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal**. 13ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 422.

Isto porque, a ação rescisória pode ser intentada contra qualquer tipo de decisão de mérito transitada em julgado, seja ela decisão interlocutória (art. 203, § 2º do CPC/15²⁶), sentença (art. 203, § 1º do CPC/15²⁷), decisão monocrática (art. 932 do CPC/15²⁸) ou acórdão (art. 204 do CPC/15²⁹).

Com efeito, todas essas decisões são aptas à formação de coisa julgada, destacando-se que o CPC/15 permite a prolação de decisões parciais de mérito, a exemplo do que ocorre no julgamento antecipado de um dos pedidos na hipótese de cumulação simples (art. 356 do CPC/15³⁰) e na hipótese de o recurso se voltar apenas contra um dos capítulos da sentença, o que acarreta o trânsito em julgado dos demais (art. 1.002 e art. 1.013, § 1º do CPC/15³¹).

Como visto, além das decisões de mérito, permite o art. 966, § 2º do CPC/15³² que certas decisões terminativas sejam alvo de ação rescisória, desde que impeçam nova propositura da ação ou a admissibilidade do recurso correspondente.

Na vigência do Código de Buzaid, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça – apegada à redação³³ do art. 485 do CPC/73³⁴ – entendia não ser possível a propositura de ação rescisória em face de decisões que não julgassem o *meritum causae*.³⁵

²⁴ “Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: [...]. BRASIL. **Código de Processo Civil** de 1973. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

²⁵ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal**. 13ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 423.

²⁶ “Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos. § 2º Decisão interlocutória é todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no § 1º. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

²⁷ “Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos. § 1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

²⁸ “Art. 932. Incumbe ao relator: [...]”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

²⁹ “Art. 204. Acórdão é o julgamento colegiado proferido pelos tribunais”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

³⁰ “Art. 356. O juiz decidirá parcialmente o mérito quando um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles: [...]”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

³¹ “Art. 1.002. A decisão pode ser impugnada no todo ou em parte. Art. 1.013. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada. § 1º Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que não tenham sido solucionadas, desde que relativas ao capítulo impugnado”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

³² “Art. 966. [...]. § 2º Nas hipóteses previstas nos incisos do caput, será rescindível a decisão transitada em julgado que, embora não seja de mérito, impeça: I - nova propositura da demanda; ou II - admissibilidade do recurso correspondente”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

³³ “E repetidamente temos de lamentar que o legislador de 1973 haja posto no primeiro artigo sobre a ação rescisória, a que dedicou o Capítulo IV do Título IX, constante do Livro I, a referência a sentença de mérito,

Nada obstante, o CPC/15 se alinhou à entendimentos minoritários³⁶ do Superior Tribunal de Justiça e reestabeleceu – corretamente – a rescindibilidade de certas decisões terminativas, assim como possibilitava o art. 798 do CPC/39.³⁷

Um exemplo de decisão terminativa que impossibilita a propositura de nova ação é a que extingue o processo sem resolução do mérito por ausência de legitimidade da parte (art. 485, VI e art. 486, § 1º do CPC/15).³⁸ Contra essa decisão, portanto, cabe ação rescisória (art. 966, § 2º, I do CPC/15).

A importância de ter o art. 966, § 2º, II do CPC/15 consagrado a possibilidade de ação rescisória em face de decisão que não julga o mérito, mas impede a apreciação do recurso correspondente, pode ser visualizada em um exemplo.

porque não só sentenças de mérito são rescindíveis, e não se pode conceber erro tão grave de redação”. MIRANDA, Pontes de. **Tratado da ação rescisória**: das sentenças e de outras decisões. Atualizado por Nelson Nery Junior e Georges Abboud. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 201-202.

³⁴ “Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: [...]”. BRASIL. Código de Processo Civil de 1973. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

³⁵ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. STJ, REsp 474.022/RS, rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4.ª T., j. 28-4-2009; STJ, AgRg no EREsp 1111939/PR, rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, j. 7-11-2012; STJ, REsp 778537/RS, rel. Min. Luiz Fux, 1ª. T., j. 13-12-2005; STJ, REsp 474.022/RS, rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª. T., j. 28-4-2009; STJ, REsp 1186638 RJ, rel. Min. Castro Meira, 2ª T., j. 27-4-2010. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/>>. Acesso em: 15 de jan. 2018.

³⁶ Veja-se o seguinte voto proferido pelo Ministro Menezes Direito: “A razão de ser de não se admitir rescisória, quando se trate de decisão alheia ao mérito, reside em que não se forma coisa julgada material. A relação litigiosa poderá ser objeto de exame em outro processo. Não se justificaria rescindir sentença simplesmente terminativa. Um ponto, pois, é fundamental. A rescisória há de referir-se sempre a processo em que a lide haja sido julgada. Objetivará modificar diretamente esse julgamento ou, ainda indiretamente, propiciar que o seja. No primeiro caso, a decisão da rescisória substituirá o provimento de mérito; no segundo, ensejará outro julgamento, de que também resultará essa substituição, conservando-se o prestígio que se há de emprestar à segurança jurídica que resulta da sentença irrecorrível. Entretanto, não se haverá, também, de conferir interpretação de que resultem distinções injustificáveis, tratando-se diversamente situações que reclamam o sejam de maneira uniforme. Se o recurso não foi conhecido, em virtude de falsidade documental, impedindo-se, assim, a revisão de sentença de mérito, há que se admitir a rescisória para corrigir o erro e dar margem a seu reexame. O entendimento contrário levaria a resultados de todo inaceitáveis. Figure-se a hipótese em que o juiz de primeiro grau houvesse decidido a causa de maneira inteiramente errada, por má avaliação das provas, mas sem que se apresentasse razão capaz de ensejar a rescisória. Interposta a apelação, dela não se conhece, prossigo com o exemplo, por ter-se falsificado uma certidão, circunstância, entretanto, até então não conhecida. Inviável o especial, por tratar-se de matéria de fato, dá-se o trânsito em julgado. Descoberta em seguida a falsidade, a vítima da fraude nada poderia fazer, tendo de suportar os efeitos da condenação obtida dessa forma. Ao tempo que integrei o Tribunal Federal de Recursos, tive também ocasião de me pronunciar no sentido de dar ao disposto no art. 485 do CPC interpretação que fugia à sua literalidade mas que, a meu sentir, se ajustava à razão de ser da norma. Assim é que, com apoio do colegiado, considerei cabível a rescisória, tratando-se de decisão que extinguisse o processo com fundamento na existência de coisa julgada”. BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. STJ, REsp 122.413/GO, rel. Min. Menezes Direito, 3.ª T., j. 20-6-2000. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/>>. Acesso em: 15 de jan. 2018.

³⁷ “Art. 798. Será nula a sentença: I – quando proferida: a) para juiz peitado, impedido, ou incompetente racione material e; b) com ofensa à coisa julgada; c) contra literal disposição de lei. II – quando o seu principal fundamento for prova declarada falsa em Juízo criminal, ou de falsidade inequivocamente apurada na própria ação rescisória”. BRASIL. **Código de Processo Civil de 1939**. Decreto-Lei nº 1.608, de 18 de setembro de 1939. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/Del1608.htm>. Acesso em: 21 de jan. 2018.

³⁸ MEDINA, José Miguel Garcia. Art. 966. In: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA; Leonardo (orgs.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 1.248.

Uma das partes, indignada com sentença prolatada em seu desfavor, interpõe recurso de apelação. Feito o juízo de admissibilidade pelo magistrado de primeiro grau³⁹ e apresentadas as contrarrazões ao apelo pela parte adversa, são os autos remetidos ao Tribunal de Justiça.

Entretanto, ao apreciar o recurso, o tribunal dele não o conhece, por suposta intempestividade. O acórdão transita em julgado.

No direito anterior, ainda que a parte demonstrasse o notório equívoco do juízo de admissibilidade recursal, não poderia a decisão que o fez ser desconstituída por ação rescisória, em razão de prevalecer o seguinte entendimento no âmbito do Superior Tribunal de Justiça: “é incabível a propositura de ação rescisória que tenha por finalidade desconstituir acórdão que inadmitiu recurso, ou seja, que não examinou o mérito da controvérsia”.⁴⁰

Andou bem o CPC/15 ao afastar o entendimento jurisprudencial dominante, alinhando-se à critérios de justiça a fim de acabar com distinções injustificáveis.

2.1.2 Decisão de Questão Prejudicial e Ação Rescisória Parcial

Com o novo regime estabelecido pelo CPC/15, a questão prejudicial poderá ser abrangida pela coisa julgada sem a necessidade de ação declaratória incidental, desde que observados os requisitos constantes nos incisos do art. 503, § 1º do CPC/15.⁴¹

Deste modo – demonstrando o autor que a questão prejudicial incidental foi decidida por juiz que tinha competência em razão da matéria e da pessoa para resolvê-la como questão principal, que houve contraditório efetivo e o processo não correu à revelia –, eventual ação rescisória proposta para desconstituir a coisa julgada que se estendeu à questão prejudicial⁴² deverá ser admitida.

³⁹ Na vigência do Código de Processo Civil de 1973, o juízo de admissibilidade era realizado pelo magistrado de primeiro grau (art. 518 do CPC/73). Atualmente, o juiz de piso, em regra, apenas intima o apelado para apresentar contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias e remete os autos ao tribunal competente, independentemente de juízo de admissibilidade (art. 1.010, §§ 1º, 2º e 3º do CPC/15).

⁴⁰ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. STJ, AgRg no EREsp 1111939/PR, rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, j. 7-11-2012. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/>>. Acesso em: 15 de jan. 2018.

⁴¹ “Art. 503. A decisão que julgar total ou parcialmente o mérito tem força de lei nos limites da questão principal expressamente decidida. § 1º O disposto no caput aplica-se à resolução de questão prejudicial, decidida expressa e incidentemente no processo, se: I - dessa resolução depender o julgamento do mérito; II - a seu respeito tiver havido contraditório prévio e efetivo, não se aplicando no caso de revelia; III - o juízo tiver competência em razão da matéria e da pessoa para resolvê-la como questão principal”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁴² DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil**: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e *querela nullitatis*, incidentes de competência originária de tribunal. 13ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 435.

De igual modo, apresenta-se cabível a ação rescisória intentada para desconstituir a coisa julgada formada em um ou alguns capítulos da decisão rescindenda (art. 966, § 3º do CPC/15⁴³). É o que se convencionou chamar de rescindibilidade parcial.⁴⁴

Apesar de a ação rescisória se voltar contra apenas um dos capítulos da decisão, é possível que, por via reflexa, capítulo não atacado diretamente venha também a ser desconstituído.⁴⁵

No entanto, a rescindibilidade parcial exige que o autor da ação se atente para o órgão judicial que proferiu o capítulo rescindendo, uma vez que a competência para apreciação da rescisória, por óbvio, depende desta variável.⁴⁶

2.1.3 Prazo para Propositura da Ação Rescisória: Enunciado Sumular nº 401 do STJ e a Coisa Julgada na Decisão Parcial

Conforme se afere da redação do art. 975 do CPC/15⁴⁷, a ação rescisória está submetida ao prazo decadencial de 2 (dois) anos, contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo.

Com efeito, notória é a influência do enunciado sumular nº 401 do Superior Tribunal de Justiça⁴⁸ na última parte do dispositivo legal, que foi editado na vigência do CPC/73, com o objetivo de encerrar enormes controvérsias.

Veja-se um exemplo real para entender o que se passava antes da edição da súmula e da consagração do termo *a quo* do prazo para manejo da ação rescisória pela lei processual vigente.

Nos idos de 2012 – ainda sob a vigência do CPC/73 –, o magistrado à época titular da 2ª Vara Cível da Comarca de Teresina/PI, apreciando o processo nº 0020599-

⁴³ “Art. 966. [...] § 3º A ação rescisória pode ter por objeto apenas 1 (um) capítulo da decisão”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁴⁴ CARVALHO, Fabiano. **Ação rescisória: decisões rescindíveis**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 33.

⁴⁵ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres. **Primeiros comentários ao novo código de processo civil: artigo por artigo**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 1.537.

⁴⁶ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis**, incidentes de competência originária de tribunal. 13ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 435.

⁴⁷ “Art. 975. O direito à rescisão se extingue em 2 (dois) anos contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁴⁸ Súmula nº 401. “O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial”. BRASIL. **Súmulas do Superior Tribunal de Justiça**. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

72.2008.8.18.0140, julgou antecipadamente a lide para condenar o réu ao pagamento de indenizações milionárias, a título de danos morais, materiais e lucros cessantes.

Interposto o recurso de apelação pelo réu, o juiz de primeiro grau o recebeu no duplo efeito⁴⁹ e intimou o autor para, querendo, apresentar contrarrazões ao apelo.

Em sequência, o juiz voltou atrás de sua própria decisão de admissibilidade, para inadmitir a apelação interposta pelo réu, sob o fundamento de ter sido aquela protocolada às 14h49min do último dia de prazo, depois de encerrado, portanto, o expediente forense às 14h00min.

Apesar de o réu ter interposto agravo de instrumento em face da decisão que não admitiu a apelação – demonstrando, inclusive, a existência de entendimentos favoráveis à tempestividade do ato processual praticado até às 18h00min, na esteira do disposto no art. 172 do CPC/73⁵⁰ –, esse foi conhecido e não provido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Piauí.

Interpostos recursos especial e extraordinário, ambos foram inadmitidos pelo tribunal de origem, sob o fundamento de que iam de encontro ao enunciado sumular nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Para que se entenda a situação narrada, importa destacar que o juízo de admissibilidade é declaratório, possuindo eficácia retroativa (*ex tunc*). Dessa forma, sendo:

[...] declarada a inadmissibilidade do recurso na instância superior por fato anterior ao julgamento, como, v.g, [...] a intempestividade [...], em verdade a decisão terá sido impugnada por recurso inapto a impedir o trânsito em julgado do decidido. Em consequência, considerar-se-ia a decisão transitada em julgado antes mesmo do julgamento da inadmissão, uma vez declaratório o juízo negativo que se limita a constatar retroativamente o fato de que, em data anterior, faltou um dos requisitos de admissibilidade do recurso.⁵¹

No exemplo citado, ainda que a discussão acerca da tempestividade do recurso de apelação tenha sido levada à apreciação da Corte de Justiça do Estado do Piauí, esta decidiu pela intempestividade.

Deste modo, a coisa julgada se formou antes mesmo da interposição da apelação ou do agravo de instrumento que visava discutir sua tempestividade.

⁵⁰ “Art. 172. Os atos processuais realizar-se-ão em dias úteis, das 6 (seis) às 20 (vinte) horas”. BRASIL. **Código de Processo Civil** de 1973. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁵¹ FUX, Luiz. **Teoria geral do processo civil**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 281-282.

Em decorrência da redação do art. 495 do CPC/73⁵² – que previa que o direito de propor ação rescisória se extingua em 2 anos, contados do trânsito em julgado da decisão –, instaurou-se a seguinte controvérsia na jurisprudência e na doutrina: em casos semelhantes ao exemplificado, o trânsito em julgado da decisão ocorreria a partir da data em que se esgotou o prazo recursal – portanto, antes mesmo da interposição de eventual recurso intempestivo –, ou a partir da última decisão proferida no processo, visto que o feito poderia se estender um bom tempo nas instâncias superiores com a discussão da tempestividade do recurso?

O STJ optou por um entendimento intermediário.

Neste sentido, editou o enunciado sumular nº 401, que estabelece que “o prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial”.⁵³

Nada obstante, na hipótese de o recurso ser interposto fraudulentamente – a exemplo daquele protocolado, em abuso de direito, 20 dias após o esgotamento do prazo recursal –, entendia o STJ⁵⁴ que o trânsito em julgado, para qualquer que fosse o fim⁵⁵, deveria ser considerado de imediato.⁵⁶

Voltando-se ao exemplo trazido, é possível concluir que eventual ação rescisória deveria ser intentada em até dois anos, contados a partir dos pronunciamentos que não admitiram os recursos especial e extraordinário interpostos, pois esses foram as últimas decisões proferidas no processo.

⁵² “Art. 495. O direito de propor ação rescisória se extingue em 2 (dois) anos, contados do trânsito em julgado da decisão”. BRASIL. **Código de Processo Civil** de 1973. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁵³ BRASIL. Súmula nº 401. “O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial”. In: **Súmulas do Superior Tribunal de Justiça**. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁵⁴ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. STJ, EDcl no REsp 1352730/AM, rel. Min. Herman Benjamin, 2.ª T., j. 11-10-2013. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/>>. Acesso em: 16 de jan. 2018.

⁵⁵ Luiz Fux enumera diversos aspectos práticos interessantes que seriam modificados caso um, ou outro entendimento fosse adotado: “A conclusão absoluta mencionada repercutiria em interessantes questões práticas, porquanto se revela costumeiro condicionar determinada providência ao trânsito em julgado da decisão, como, v.g., o despejo do locatário comercial que não obteve a renovação do vínculo, ou a ação rescisória que deve ser exercida dentro em dois anos do trânsito em julgado da sentença de mérito. Nessas hipóteses, um recurso meramente protelatório e sem cumprimento dos requisitos de admissibilidade poderia ser extremamente prejudicial ao recorrente, uma vez que, na hipótese da locação, o locatário seria surpreendido com um desalijo imediato e, em se tratando de ação renovatória, a possibilidade de antecipação do trânsito em julgado da decisão de mérito implicaria a questão da decadência”. FUX, Luiz. **Teoria geral do processo civil**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 282.

⁵⁶ “Caso tenha havido recurso, será a decisão proferida nesse recurso. Caso a decisão se refira a admissibilidade do recurso, tem-se que o prazo bienal será contado do trânsito em julgado dessa decisão, salvo quando se tratar de hipótese de manifesta intempestividade, caso em que o recurso não impede o imediato trânsito em julgado da decisão recorrida”. BARIONI, Rodrigo. [Comentário ao artigo 966]. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (Coordenadores). **Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 2.177.

Havendo formação de coisa julgada parcial – a exemplo daquela que se forma com a decisão parcial de mérito (art. 356 do CPC/15⁵⁷) –, a regra que estabelece que a contagem dos dois anos para propositura de ação rescisória deve ocorrer a partir da última decisão proferida no processo, dá lugar à possibilidade de manejo do remédio processual a partir do trânsito em julgado da decisão parcial, pelo simples fato de a decisão poder ser executada definitivamente (art. 356, § 2º do CPC/15⁵⁸) e por correr prazo prescricional em desfavor do credor.⁵⁹

Por fim, na hipótese de o prazo de 2 (dois) anos se expirar durante as férias forenses, recesso, feriados ou em dia que não houver expediente forense, haverá prorrogação até o primeiro dia útil imediatamente subsequente (art. 975, § 1º do CPC/15⁶⁰).

2.2 PROCEDIMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA

O procedimento da ação rescisória é regulado pelos arts. 966 e seguintes do CPC/15. Suas peculiaridades serão vistas adiante.

2.2.1 Legitimidade Ativa e Passiva

São legitimados ativos para propor a ação rescisória quem foi parte no processo ou o seu sucessor a título universal ou singular, o terceiro juridicamente interessado, além daquele que não foi ouvido no processo em que lhe era obrigatória a intervenção (art. 967, I, II e IV do CPC/15⁶¹).

⁵⁷ “Art. 356. O juiz decidirá parcialmente o mérito quando um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles: I - mostrar-se incontroverso; II - estiver em condições de imediato julgamento, nos termos do art. 355”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁵⁸ Art. 356. [...]. § 2º A parte poderá liquidar ou executar, desde logo, a obrigação reconhecida na decisão que julgar parcialmente o mérito, independentemente de caução, ainda que haja recurso contra essa interposto”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁵⁹ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal**. 13ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 462-463.

⁶⁰ “Art. 975. O direito à rescisão se extingue em 2 (dois) anos contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo. § 1º Prorroga-se até o primeiro dia útil imediatamente subsequente o prazo a que se refere o caput, quando expirar durante férias forenses, recesso, feriados ou em dia em que não houver expediente forense”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁶¹ “Art. 967. Têm legitimidade para propor a ação rescisória: I - quem foi parte no processo ou o seu sucessor a título universal ou singular; II - o terceiro juridicamente interessado; IV - aquele que não foi ouvido no processo em que lhe era obrigatória a intervenção”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

Havendo a necessidade de formar litisconsórcio necessário, a ausência de citação de um dos litisconsortes dá ensejo à propositura da ação de *querela nullitatis insanabilis* ou de eventual impugnação ao cumprimento da sentença (art. 525, § 1º I do CPC/15⁶²) pelo revel não citado, como bem destaca Bernardo Silva de Lima:

Sabe-se que o litisconsórcio necessário passivo pressupõe a decisão da lide de modo uniforme para todas as partes, seja porque a lei assim determina ou porque, face a relação jurídica material, de outra forma não poderia ser. Diferentemente do que poderia ocorrer com o litisconsorte facultativo passivo, aqui a decisão favorável de arguição de falta de citação mediante propositura de ação de nulidade destrói integralmente a coisa julgada e corta impiedosamente os efeitos da decisão viciada. Se no litisconsórcio facultativo os efeitos da decisão podem ser interrompidos mediante a utilização da *querella*, somente em relação ao litisconsorte passivo revel não citado, no litisconsórcio necessário a falta de citação inviabiliza a continuidade da produção de efeitos a todos os litisconsortes passivos.⁶³

Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha apontam que “a falta de citação não é caso de ação rescisória”.⁶⁴ De todo modo, nada impede que o litisconsorte necessário prejudicado proponha a ação rescisória com base em manifesta violação à norma jurídica (art. 966, V, art. 114 e art. 239, *caput* do CPC/15⁶⁵).

O Ministério Público também é parte legítima para propor ação rescisória, se não foi ouvido no processo em que lhe era obrigatória a intervenção, quando a decisão rescindenda é o efeito de simulação ou de colusão entre as partes, a fim de fraudar a lei e em outros casos que imponha sua atuação (art. 967, III, a, b e c do CPC/15⁶⁶).

⁶² “Art. 525. Transcorrido o prazo previsto no art. 523 sem o pagamento voluntário, inicia-se o prazo de 15 (quinze) dias para que o executado, independentemente de penhora ou nova intimação, apresente, nos próprios autos, sua impugnação. § 1º Na impugnação, o executado poderá alegar: I - falta ou nulidade da citação se, na fase de conhecimento, o processo correu à revelia”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁶³ LIMA, Bernardo Silva de. **Ação de nulidade de ato jurisdicional: origem, evolução e inserção no ordenamento brasileiro**. Monografia (Monografia em direito). Universidade Federal da Bahia. Salvador, 2007, p. 45-46.

⁶⁴ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal**. 13ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 450.

⁶⁵ “Art. 114. O litisconsórcio será necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos que devam ser litisconsortes. Art. 239. Para a validade do processo é indispensável a citação do réu ou do executado, ressalvadas as hipóteses de indeferimento da petição inicial ou de improcedência liminar do pedido”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁶⁶ “Art. 967. Têm legitimidade para propor a ação rescisória: III - o Ministério Público: a) se não foi ouvido no processo em que lhe era obrigatória a intervenção; b) quando a decisão rescindenda é o efeito de simulação ou de colusão das partes, a fim de fraudar a lei; c) em outros casos em que se imponha sua atuação”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

Com efeito, a ausência de participação do Ministério Público no processo de origem, ainda que obrigatória sua intervenção, não torna, por si só, admissível eventual ação rescisória proposta com fundamento no art. 966, V do CPC/15.

Caso reste demonstrado que na decisão de mérito transitada em julgado foi dispensada incorretamente a intervenção do Ministério Público – por exemplo, em um processo que envolvia interesse de incapaz (art. 178, II do CPC/15⁶⁷) –, faz-se necessário avaliar o desfecho da ação.

Isto porque, se eventual decisão tiver sido proferida em prol do incapaz, a intervenção dispensada do Ministério Público – ainda que incorreta –, não terá causado prejuízos a quem visava proteger, sendo injustificável a admissibilidade da ação rescisória⁶⁸ (art. 279, § 2º do CPC/15⁶⁹).

Ainda sobre a atuação do *parquet*, nas ações rescisórias que envolvam interesse público ou social, interesse de incapaz ou litígios coletivos pela posse de terra rural ou urbana (art. 178, I, II e III do CPC/15⁷⁰), se não for parte, deverá o Ministério Público intervir como fiscal da ordem jurídica (art. 967, § único do CPC/15⁷¹).

No que diz respeito ao polo passivo, são legitimados a serem réus da ação rescisória “todo aquele que se beneficia da decisão que se busca rescindir”.⁷² Neste sentido, poderão ser

⁶⁷ “Art. 178. O Ministério Público será intimado para, no prazo de 30 (trinta) dias, intervir como fiscal da ordem jurídica nas hipóteses previstas em lei ou na Constituição Federal e nos processos que envolvam: [...] II - interesse de incapaz; [...]”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁶⁸ Ao que parece, o raciocínio aplicável é idêntico ao das situações onde falta pressuposto processual de validade, mas o mérito pode ser julgado em favor da parte que estaria protegida pelo pressuposto: “Quando o mérito for favorável ao réu, a ausência de pressuposto voltado à sua proteção não retira do juiz o dever de proferir sentença de improcedência, de modo que a ausência de pressuposto impedirá a tutela do direito material, mas não o julgamento do mérito. No caso em que o mérito é favorável ao autor, o juiz poderá conceder a tutela do direito se o pressuposto negado tiver o objetivo de proteger-lhe. C.f. MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; ARENHART, Sergio Cruz. **Novo curso de processo civil: teoria do processo civil, volume 1**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 550.

⁶⁹ “Art. 279. É nulo o processo quando o membro do Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir. [...]; § 2º A nulidade só pode ser decretada após a intimação do Ministério Público, que se manifestará sobre a existência ou a inexistência de prejuízo”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁷⁰ “Art. 178. O Ministério Público será intimado para, no prazo de 30 (trinta) dias, intervir como fiscal da ordem jurídica nas hipóteses previstas em lei ou na Constituição Federal e nos processos que envolvam: I - interesse público ou social; II - interesse de incapaz; III - litígios coletivos pela posse de terra rural ou urbana. Parágrafo único. A participação da Fazenda Pública não configura, por si só, hipótese de intervenção do Ministério Público”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁷¹ “Art. 967. [...]Parágrafo único. Nas hipóteses do art. 178, o Ministério Público será intimado para intervir como fiscal da ordem jurídica quando não for parte”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁷² DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis**, incidentes de competência originária de tribunal. 13ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 450.

acionados quem foi parte, seu sucessor ou até mesmo simuladores ou fraudadores, caso a rescisória seja fundada no inciso III do art. 966 do CPC/15.⁷³

Se o único capítulo que se busca rescindir for relativo à honorários advocatícios, deverá ser réu da ação rescisória tão somente o advogado, e não a parte do processo originário.

Recentemente – em decisão isolada e que vai de encontro à pacífica jurisprudência –, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1651057/CE⁷⁴, de relatoria do Ministro Moura Ribeiro, entendeu pela existência de litisconsórcio passivo necessário na ação rescisória entre aquele que foi parte na ação originária e seu advogado, sem que o pedido desconstitutivo recaísse unicamente no capítulo referente aos honorários advocatícios.

O entendimento foi levado ao debate novamente na Segunda Seção do STJ, na ocasião do julgamento do AR nº 5160/RJ (2013/0068498-8), que foi suspenso, por pedido de vistas.

Ao que parece, a divergência criada caminha ao equívoco. O simples fato de a decisão transitada em julgado ter um capítulo referente aos honorários do advogado não torna obrigatória a participação do procurador da parte em eventual ação rescisória.

Lembre-se aqui que existe a possibilidade de um capítulo da decisão rescindenda – ainda que não atacado expressamente pela rescisória – vir a cair por terra, pelo simples fato de ser dependente do que se visa desconstituir. Entendendo o STJ pela necessidade do litisconsórcio, todas – ou quase todas – ações rescisórias teriam a presença do advogado no polo passivo, pois se não atacam diretamente o capítulo referente aos honorários, poderão afetá-lo por via reflexa.

⁷³ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal**. 13ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 450.

⁷⁴ “RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO ENTRE AQUELE QUE FIGUROU COMO PARTE NO PROCESSO E O ADVOGADO EM FAVOR DE QUEM CONSTITUÍDOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

1. A legitimidade passiva, na ação rescisória, se estabelece em função do pedido deduzido em juízo. Assim, conforme informado pela teoria da asserção, devem figurar no polo passivo da demanda todos aqueles (e somente aqueles) que foram concretamente beneficiados pela sentença rescindenda.

2. A ação rescisória, quando busca desconstituir sentença condenatória que fixou honorários advocatícios sucumbenciais deve ser proposta não apenas contra o titular do crédito principal formado em juízo, mas também contra o advogado em favor de quem foi fixada a verba honorária de sucumbência, porque detém, com exclusividade, a sua titularidade.

3. Recurso especial provido”. BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. STJ, REsp 1651057/CE, rel. Min. Moura Ribeiro, 3.ª T., j. 16-5-2017. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=1651057&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=tru>>. Acesso em: 21 de jan. 2017.

Além disso, como bem observa José Rogério Tucci:

[...] diante do zelo redobrado que conota o trabalho profissional do causídico incumbido de preparar a petição inicial, em particular, da ação rescisória, deverá ele conferir quem efetivamente se beneficiou da verba de sucumbência fixada na sentença. Deverá, pois, checar, nos autos do processo anterior, quem efetivamente levantou os honorários: um único advogado ou os advogados que atuaram na causa; a sociedade de advogados da qual ele ou eles são sócios; a própria parte sem quaisquer ressalvas etc. Apenas depois desta cuidadosa aferição é que deverá ser desenhado o litisconsórcio passivo na ação rescisória, a ser integrado pelos litigantes originários e, ainda, diante da possível extensão objetiva da rescisão, por eventuais terceiros interessados, incluindo-se nessa categoria o advogado ou os advogados, ou, até mesmo, a sociedade de advogados, dependendo de quem tenha efetivamente sido beneficiário da verba de sucumbência. É evidente que se o advogado acertou de outra forma com o seu cliente o destino dos honorários de sucumbência, terá ele de arguir, quando citado no processo da ação rescisória, a sua ilegitimidade passiva, cabendo-lhe o ônus de provar que não recebeu a verba honorária.⁷⁵

Diante do cenário, resta aguardar qual será o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça na retomada do julgamento do AR nº 5160/RJ (2013/0068498-8). De qualquer forma, ainda que a ação rescisória não se volte unicamente contra o capítulo que trata sobre os honorário de advogado, poderá este intervir no feito como assistente simples, como já entendeu o Superior Tribunal de Justiça.⁷⁶

Questão de extrema importância – especialmente para o presente trabalho – gira em torno da aferição da posição dos legitimados extraordinários na ação rescisória.

⁷⁵ TUCCI, José Rogério Cruz e. **Legitimidade passiva do advogado na ação rescisória**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-jun-20/paradoxo-corte-legitimidade-passiva-advogado-acao-rescisoria>>. Acesso em: 19 de jan. 2018.

⁷⁶ “AÇÃO RESCISÓRIA. ACÓRDÃO RESCINDENDO. PRECATÓRIO EXPEDIDO QUE ABRANGE HONORÁRIOS. ADVOGADOS TITULARES. PEDIDO DE INGRESSO NO FEITO. ASSISTÊNCIA SIMPLES. DEFERIMENTO.

1. No direito brasileiro, os honorários de qualquer espécie, inclusive os de sucumbência, pertencem ao advogado, e o contrato, a decisão e a sentença que os estabelecem são títulos executivos.

Incidência da Súmula 306/STJ.

2. Tratando-se de direito autônomo, o advogado é parte legítima para defender os honorários que titulariza quando ameaçados em razão da propositura de demanda rescisória.

3. O capítulo da sentença referente aos honorários está indiscutivelmente atrelado ao resultado da lide consagrado no respectivo título judicial, de modo que a desconstituição da coisa julgada atingirá não apenas a relação jurídica travada entre vencedor e vencido da demanda original, mas também aquela estabelecida entre o advogado e a parte anteriormente vencida, agora vencedora da ação rescisória.

4. Fere os postulados básicos do devido processo legal permitir que o acórdão rescindendo seja desconstituído, e sustado o precatório que inclui os honorários advocatícios, sem franquear aos advogados, titulares de direito autônomo sobre essa verba, a possibilidade de contraditar a pretensão externada na ação rescisória.

5. Agravo regimental não provido”. BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. STJ, AgRg na AR 3.290/SP, rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, j. 20-5-2011. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=3290+SP&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true> >. Acesso em: 21 de jan. 2017.

Neste caso, se existente a legitimação extraordinária no processo de origem, esta subsiste para fins da ação rescisória.⁷⁷

A presença do substituto processual no polo passivo da ação rescisória deverá observar a existência de legitimação extraordinária passiva – algo bem parecido com o que ocorre com a reconvenção (art. 343, § 5º do CPC/15⁷⁸) –, pois a desconstituição da coisa julgada poderá prejudicar o substituído (sendo um processo coletivo, portanto, conclui-se que o grupo pode ser prejudicado).

A questão da legitimidade na ação rescisória é de maior complexidade quando se está diante de processos coletivos marcados por conflitos de difusão irradiada – onde existem subgrupos heterogêneos envolvidos –, e será desenvolvida mais à frente no presente trabalho.

2.2.2 Competência

A análise da competência para apreciação da ação rescisória exige a análise de normas constitucionais.

De acordo com o disposto nos arts. 102, I, j, e 105, I, e da CF/88⁷⁹, são de competência, respectivamente, do STF e do STJ, o processamento e julgamento das ações rescisórias de seus julgados.

Noutro passo, o art. 108, I, b da CF/88⁸⁰ estabelece que será de competência dos Tribunais Regionais Federais a apreciação das ações rescisórias propostas contra suas decisões e contra as decisões proferidas pelos juízos federais.

Nota importante diz respeito à competência dos Tribunais de Justiça, que não se encontra prevista na CF/88 por ser residual, ficando a cargo das constituições estaduais definir

⁷⁷ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao código de processo civil**. 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998, v. 5, p. 174 apud DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal**. 13ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 450.

⁷⁸ “Art. 343. Na contestação, é lícito ao réu propor reconvenção para manifestar pretensão própria, conexa com a ação principal ou com o fundamento da defesa. § 5º Se o autor for substituto processual, o reconvinente deverá afirmar ser titular de direito em face do substituído, e a reconvenção deverá ser proposta em face do autor, também na qualidade de substituto processual”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁷⁹ “Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: I - processar e julgar, originariamente: j) a revisão criminal e a ação rescisória de seus julgados. Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça: I - processar e julgar, originariamente: e) as revisões criminais e as ações rescisórias de seus julgados”. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

⁸⁰ “Art. 108. Compete aos Tribunais Regionais Federais: I - processar e julgar, originariamente: b) as revisões criminais e as ações rescisórias de julgados seus ou dos juízes federais da região”. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

suas competências (art. 125, § 1º da CF/88⁸¹). Todavia, em homenagem ao princípio da simetria – neste caso, às normas que fixam as competências originárias dos Tribunais Regionais Federais –, conclui-se que os Tribunais de Justiça são competentes para julgar as ações rescisórias que visam desconstituir seus próprios julgados ou as decisões dos juízes estaduais que atuam no âmbito de sua competência derivada.

Como é perceptível, a ação rescisória sempre será de competência originária de tribunal, não havendo qualquer hipótese autorizativa de sua proposição em primeira instância.

No âmbito dos tribunais superiores, a fixação da competência para processamento e julgamento da ação rescisória exige a análise do caso. Se o STF ou STJ tiverem proferido decisão de mérito – seja acórdão ou decisão monocrática de relator –, a competência para propositura da ação rescisória será desses tribunais.

Um bom exemplo de decisão monocrática proferida pelo STF ou STJ que autoriza a propositura da ação rescisória de competência originária é a que nega provimento ao recurso sob o fundamento de ser contrário a enunciado de súmula, a acórdão de recursos repetitivos ou a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas (art. 932, IV, a, b e c do CPC/15⁸²).

Dessa forma, demonstrada a existência de distinção entre a questão discutida no processo e o padrão decisório que lhe deu fundamento, deverá a ação rescisória voltada contra a decisão monocrática de ministro do STF ou STJ ser julgada pelo respectivo órgão colegiado (art. 966, § 5º do CPC/15).

Situação diferente se passa quando o tribunal superior não conhece do recurso especial (STJ) ou extraordinário (STF). Nesse caso, a ação rescisória contra a decisão de mérito deve ser proposta na segunda instância, pois não houve operação do efeito substitutivo (art. 1.008 do CPC/15⁸³).

No entanto, se a ação rescisória for proposta com o intuito de desconstituir a decisão proferida pelo relator em tribunal superior que, embora não seja de mérito, impediu a

⁸¹ “Art. 125. Os Estados organizarão sua Justiça, observados os princípios estabelecidos nesta Constituição. § 1º A competência dos tribunais será definida na Constituição do Estado, sendo a lei de organização judiciária de iniciativa do Tribunal de Justiça”. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

⁸² “Art. 932. Incumbe ao relator: [...]; IV - negar provimento a recurso que for contrário a: a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁸³ “Art. 1.008. O julgamento proferido pelo tribunal substituirá a decisão impugnada no que tiver sido objeto de recurso”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

apreciação do recurso especial ou extraordinário (art. 966, § 2º, II do CPC/15), a ação rescisória deverá ser proposta em uma das Cortes Supremas.

Como tratado em tópico próprio, a ação rescisória parcial será proposta no tribunal que tiver decidido o respectivo capítulo da decisão impugnada.

Questão de extremo interesse diz respeito à pretensão da parte de desconstituir mais de uma decisão ou capítulos apreciados por tribunais distintos pertencentes a um único julgador.

Marco Antonio Rodrigues opina pelo ajuizamento da ação rescisória no órgão judicial de maior hierarquia, entre aqueles possivelmente competentes.⁸⁴

Por fim, destaque-se que na vigência do CPC/73, o Superior Tribunal de Justiça⁸⁵ firmou entendimento no sentido de não ser cabível a remessa dos autos ao tribunal competente para julgamento da rescisória, se proposta a ação em tribunal incompetente.

Tal jurisprudência cai por terra a partir da sistemática do CPC/15, uma vez que os §§ 5º e 6º do art. 968⁸⁶ consagram expressamente a possibilidade de o autor emendar a petição inicial a fim de adequar o objeto da ação rescisória, quando a decisão apontada como rescindenda não tiver apreciado o mérito e não se enquadrar na situação prevista no § 2º do art. 966 ou tiver sido substituída por decisão posterior, devendo os autos serem remetidos ao tribunal competente após o réu, querendo, complementar os fundamentos de sua defesa.

2.2.3 Petição Inicial

A petição inicial da ação rescisória deverá obedecer aos requisitos do art. 319 e 320 do CPC/15⁸⁷, devendo o autor cumular ao pedido de rescisão, se for o caso, o de novo julgamento do processo (art. 968, I do CPC/15⁸⁸).

⁸⁴ RODRIGUES, Marco Antonio. **Manual dos recursos, ação rescisória e reclamação**. 1ª ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 331-332.

⁸⁵ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. STJ, EDcl no AgRg na AR 5.364/SC, rel. Min. Olindo Menezes, 1.ª Seção, j. 02-3-2016; STJ, AR 4.515/RN, rel. Min. Mauro Campbell Marques, 1.ª Seção, j. 19-3-2015; STJ, AgInt na AR 5.746/RS, rel. Min. Sérgio Kukina, 1.ª Seção, j. 9-11-2016.

⁸⁶ “Art. 968. [...] § 5º Reconhecida a incompetência do tribunal para julgar a ação rescisória, o autor será intimado para emendar a petição inicial, a fim de adequar o objeto da ação rescisória, quando a decisão apontada como rescindenda: I - não tiver apreciado o mérito e não se enquadrar na situação prevista no § 2º do art. 966; II - tiver sido substituída por decisão posterior. § 6º Na hipótese do § 5º, após a emenda da petição inicial, será permitido ao réu complementar os fundamentos de defesa, e, em seguida, os autos serão remetidos ao tribunal competente. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. *Vade mecum*. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁸⁷ “Art. 319. A petição inicial indicará: I - o juízo a que é dirigida; II - os nomes, os prenomes, o estado civil, a existência de união estável, a profissão, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, o endereço eletrônico, o domicílio e a residência do autor e do réu; III - o fato e os fundamentos jurídicos do pedido; IV - o pedido com as suas especificações; V - o valor da causa; VI - as provas com que o autor pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados; VII - a opção do autor pela realização ou não de audiência de conciliação ou de mediação. § 1º Caso não disponha das informações previstas no inciso II,

Não será necessário realizar o pedido de rejuízo da causa quando, pelo motivo que embasa a ação rescisória, não é possível a sua realização pelo juízo rescindente ou, eventualmente, por qualquer outro. É o que dá, respectivamente, na rescisória proposta com base na incompetência absoluta do juízo⁸⁹ e com base na violação à coisa julgada.

A ação rescisória deverá ser acompanhada, obrigatoriamente, de cópia da decisão que se busca rescindir, de cópia da certidão de trânsito em julgado – a fim de possibilitar a confirmação pelo tribunal de que a propositura está ocorrendo dentro do prazo decadencial de 2 (dois) anos –, e de nova procuração outorgada aos advogados⁹⁰, sob pena de ser indeferida (arts. 320 e 321, § único do CPC/15⁹¹).

Além disso, deverá o autor depositar, no momento da propositura da ação, a importância de 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, que se converterá em multa caso a ação seja, por unanimidade de votos, declarada inadmissível ou improcedente (art. 968, II do CPC/15⁹²), sendo este dispensado⁹³ caso a rescisória tenha sido manejada pela Fazenda Pública ou suas respectivas autarquias e fundações de direito público, pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública ou pelos beneficiários da justiça gratuita (art. 968, § 1º do CPC/15⁹⁴).

poderá o autor, na petição inicial, requerer ao juiz diligências necessárias a sua obtenção. § 2º A petição inicial não será indeferida se, a despeito da falta de informações a que se refere o inciso II, for possível a citação do réu. § 3º A petição inicial não será indeferida pelo não atendimento ao disposto no inciso II deste artigo se a obtenção de tais informações tornar impossível ou excessivamente oneroso o acesso à justiça. Art. 320. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁸⁸ “Art. 968. A petição inicial será elaborada com observância dos requisitos essenciais do art. 319, devendo o autor: I - cumular ao pedido de rescisão, se for o caso, o de novo julgamento do processo”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁸⁹ Nesse caso, a formulação do pedido de rejuízo não será necessário se o tribunal que realiza o juízo rescindente também for absolutamente incompetente para atuar como juízo rescisório.

⁹⁰ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. STF, AR 2.196 AgR, rel. Min. Dias Toffoli, Pleno, j. 23-6-2010.

⁹¹ “Art. 321. O juiz, ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos dos arts. 319 e 320 ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁹² “Art. 968. A petição inicial será elaborada com observância dos requisitos essenciais do art. 319, devendo o autor: II - depositar a importância de cinco por cento sobre o valor da causa, que se converterá em multa caso a ação seja, por unanimidade de votos, declarada inadmissível ou improcedente”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁹³ Entendendo ser a dispensa do depósito obrigatório à Fazenda Pública, às suas autarquias ou fundações de direito público, ao Ministério Público e à Defensoria Pública inconstitucional, MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Ação rescisória: do juízo rescindente ao juízo rescisório**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 297-298.

⁹⁴ “Art. 968. [...] § 1º Não se aplica o disposto no inciso II à União, aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios, às suas respectivas autarquias e fundações de direito público, ao Ministério Público, à Defensoria Pública e aos que tenham obtido o benefício de gratuidade da justiça”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

O valor da causa na ação rescisória não será, obrigatoriamente, o valor da causa da ação originária atualizado monetariamente⁹⁵, visto que pode se voltar contra apenas um dos capítulos da decisão rescindenda (ação rescisória parcial).⁹⁶ Dessa forma, melhor é que o autor observe o conteúdo econômico imediatamente pretendido com a rescisória e o tome como parâmetro para atribuição do valor da causa (art. 291 do CPC/15⁹⁷).

No entanto, independente de qual seja o valor da causa apontado pelos ditames do caso concreto, o depósito da importância de 5% (cinco por cento) sempre estará limitado a 1.000 (mil) salários-mínimos, consoante dispõe o art. 968, § 2º do CPC/15.⁹⁸

A ausência de depósito não implica automaticamente no indeferimento da petição inicial (art. 968, § 3º do CPC/15⁹⁹). Apesar de inexistir disposição expressa neste sentido¹⁰⁰, deve o relator intimar o autor parte que realize ou complemente o depósito insuficiente, em cumprimento aos deveres de diálogo, indicação e cumprimento, corolários do princípio da colaboração¹⁰¹ (art. 6º do CPC/15¹⁰²).

⁹⁵ “O valor da causa, em ação rescisória, deve, em princípio, guardar equivalência com o valor do benefício patrimonial a que visa, o qual não é, necessariamente, o mesmo da ação em que foi proferida a decisão rescindenda. BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. STJ, Pet. 2.723/SE, rel. Min. Paulo Galloti, 3.ª Seção, j. 27-4-2005.

⁹⁶ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil** – Volume único. 8ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 1.392.

⁹⁷ “Art. 291. A toda causa será atribuído valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediatamente aferível”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁹⁸ “Art. 968. [...]. § 2º O depósito previsto no inciso II do caput deste artigo não será superior a 1.000 (mil) salários-mínimos”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁹⁹ “Art. 968. [...]. § 3º Além dos casos previstos no art. 330, a petição inicial será indeferida quando não efetuado o depósito exigido pelo inciso II do caput deste artigo”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹⁰⁰ Nada impede, respeitadas as opiniões em contrário, que seja aplicada analogicamente ao depósito obrigatório à previsão do art. 932, § único do CPC/15, que trata sobre a necessidade de o relator intimar a parte para sanar vícios formais do recurso dentro do prazo de 5 (cinco) dias, antes de inadmiti-lo.

¹⁰¹ “Ocorre que só se legitima o indeferimento da petição inicial após o juiz ter dialogado com a parte a respeito do problema por ele verificado (dever de diálogo), determinando a emenda da petição inicial (art. 321 do CPC/2015), inclusive indicando precisamente o que deve ser esclarecido pela parte (dever de indicação e dever de esclarecimento). A paridade na condução do processo pelo juiz está justamente em que esse dialoga a respeito da sua visão do material do processo com o demandante antes de decidir assimetricamente”. MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no processo civil**: pressupostos sociais, lógicos e éticos. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 113.

¹⁰² “Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

2.2.4 Natureza Jurídica, Juízo de Admissibilidade e Juízo de Mérito

Nem toda decisão judicial é – nem poderia ser – rescindível. Somente situações específicas autorizam a revisão da *res judicata*.

De antemão, importa destacar que fora as hipóteses de sentença inexistente¹⁰³, a exemplo daquela à que falta o dispositivo, a decisão rescindível “produz os efeitos da coisa julgada e apresenta-se exequível enquanto não revogada pelo remédio próprio da ação rescisória”.¹⁰⁴

Pontes de Miranda explica que não há ação rescisória de sentença inexistente, “pois seria rescindir-se o que não é: não se precisaria desconstituir, bastaria, se interesse sobrevém a alusão a essa sentença, a decisão declarativa de inexistência”.¹⁰⁵

Além disso, o doutrinador alagoano também refuta a possibilidade de manejo da ação rescisória em face de sentença nula, “porque se estaria a empregar o menos tendo-se à mão o mais”.¹⁰⁶

Neste sentido, conforme ensina Humberto Theodoro Júnior:

[...] se fosse o caso de adotar a classificação civilística das invalidades, a mais adequada colocação da rescindibilidade da sentença seria, como adverte Barbosa Moreira, entre os atos anuláveis, pois sua eficácia invalidante só opera depois de judicialmente decretada. Na verdade, porém, não se trata de sentença nula nem de sentença anulável, mas de sentença que embora válida e plenamente eficaz, porque recoberta da coisa julgada, pode ser rescindida. Rescindir, em técnica jurídica, não pressupõe defeito invalidante. É simplesmente romper ou desconstituir ato jurídico, no exercício de faculdade assegurada pela lei ou pelo contrato (direito potestativo).¹⁰⁷

Portanto, é possível afirmar que a ação rescisória se volta contra sentença válida e eficaz.

¹⁰³ “Como ato processual, a sentença reclama uma forma que lhe dá realidade jurídica (*forma dat esse rei*), confere-lhe existência, além de requisito que a situa nos planos da validade e eficácia. Nesse sentido, dispõe o art. 489 do CPC que são elementos essenciais da sentença o relatório, a motivação e a decisão”. FUX, Luiz. **Teoria geral do processo civil**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 271.

¹⁰⁴ MIRANDA, Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil (de 1939), volume X**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1960, p. 149 apud THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil – Execução forçada, processo nos tribunais, recurso e direito intertemporal, v. III**. 49ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 836-837.

¹⁰⁵ *Idem*. **Tratado da ação rescisória**: das sentenças e de outras decisões. Atualizado por Nelson Nery Junior e Georges Abboud. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 178.

¹⁰⁶ *Ibidem*, *Loc. cit.*

¹⁰⁷ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil – Execução forçada, processo nos tribunais, recurso e direito intertemporal, v. III**. 49ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 837.

A desconstituição por invalidade ou injustiça cabe ao juízo rescindente e, até que isso ocorra ou obtenha o autor tutela provisória (art. 969 do CPC/15¹⁰⁸), a coisa julgada estará apta a operar efeitos na esfera jurídica do vencido na ação originária.

Como ato processual que é, a ação rescisória possui dois juízos: um de admissibilidade e outro de mérito.

No juízo de admissibilidade, o relator – que será, de preferência, um julgador que não tenha participado do julgamento rescindendo¹⁰⁹ (art. 971, § único do CPC/15¹¹⁰) – verificará se a ação se funda em uma das hipóteses de rescindibilidade previstas pelos arts. 966, 658 e 525, § 15 do CPC/15¹¹¹; se foi observado o disposto no art. 968, quanto à petição inicial e ao depósito¹¹² e o cumprimento do prazo de 2 (dois) anos regulado pelo art. 975.

Caso presente irregularidade formal, deve o relator intimar a parte para saná-la (arts. 321 e 968, § 5º), sob pena de indeferimento (arts. 330 e 968, § 3º).

É autorizado ao relator, ainda, julgar liminarmente improcedente a ação rescisória, caso verifique a presença de uma das situações reguladas pelo art. 332 do CPC/15 (art. 968, § 4º¹¹³), a exemplo da existência de decadência (art. 332, § 1º¹¹⁴).

A decisão do relator que entende pelo indeferimento da petição inicial ou pela improcedência liminar da ação rescisória desafia agravo interno (art. 1.021¹¹⁵), que deverá ser

¹⁰⁸ “Art. 969. A propositura da ação rescisória não impede o cumprimento da decisão rescindenda, ressalvada a concessão de tutela provisória”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹⁰⁹ Essa observação, por óbvio, só terá aplicabilidade caso a decisão rescindenda tenha sido proferida por tribunal.

¹¹⁰ “Art. 971. [...] Parágrafo único. A escolha de relator recairá, sempre que possível, em juiz que não haja participado do julgamento rescindendo”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹¹¹ “Art. 658. É rescindível a partilha julgada por sentença: I - nos casos mencionados no art. 657; II - se feita com preterição de formalidades legais; III - se preteriu herdeiro ou incluiu quem não o seja”. Art. 525. Transcorrido o prazo previsto no art. 523 sem o pagamento voluntário, inicia-se o prazo de 15 (quinze) dias para que o executado, independentemente de penhora ou nova intimação, apresente, nos próprios autos, sua impugnação. § 15. Se a decisão referida no § 12 for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹¹² MEDINA, José Miguel Garcia. **Direito processual civil moderno**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 1.447.

¹¹³ “Art. 968. [...] § 4º Aplica-se à ação rescisória o disposto no art. 332. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹¹⁴ “Art. 332. Nas causas que dispensem a fase instrutória, o juiz, independentemente da citação do réu, julgará liminarmente improcedente o pedido que contrariar: § 1º O juiz também poderá julgar liminarmente improcedente o pedido se verificar, desde logo, a ocorrência de decadência ou de prescrição”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹¹⁵ “Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

interposto dentro do prazo de 15 (quinze) dias. Sendo a decisão colegiada, caberá, a depender do caso concreto, recurso especial ou recurso extraordinário.¹¹⁶

Admitida a ação rescisória, deverá o colegiado decidir sobre a desconstituição da coisa julgada (juízo rescindente). Caso o pedido de rescisão esteja embasado em causas de pedir diversas (exemplo, corrupção do juiz e manifesta violação à norma jurídica), devem elas ser julgadas separadamente. Isto é, analisa-se a primeira causa de pedir (corrupção do juiz) e vota-se. Depois, analisa-se a segunda causa de pedir (manifesta violação à norma jurídica) e vota-se.

Se não for assim, provável será a distorção no julgamento, uma vez que se cada julgador se valer de uma causa de pedir para julgar procedente a ação, no final, de modo injustificável, é possível que a decisão colegiada seja plural¹¹⁷, onde o juízo de procedência representa verdadeiro paradoxo.

Um exemplo é capaz de ilustrar o exposto. Se em um órgão colegiado de três membros: 1) o julgador A entende que a ação rescisória deve ser julgada procedente com base na corrupção do juiz; 2) o julgador B entende que a ação rescisória merece procedência com base na manifesta violação à norma jurídica; 3) o julgador C não visualiza nenhum fundamento para rescisão da coisa julgada; não deverá haver, como de início poderia se imaginar, um juízo de procedência da ação rescisória, e sim de improcedência.

A primeira causa de pedir (corrupção do juiz) não foi acolhida pelos julgadores B e C. Por outro lado, a segunda causa de pedir (manifesta violação à norma jurídica) não foi acolhida pelos julgadores A e C. Portanto, todos os fundamentos trazidos na ação rescisória foram vencidos por 2x1, representando a “procedência dos fundamentos” meros entendimentos individuais dos julgadores, que não se coadunam com o entendimento do colegiado.

Ultrapassado o juízo rescindente, a depender do fundamento da ação rescisória, deverá o colegiado rejulgar a causa e restituir o depósito de 5% (cinco por cento) realizado pelo autor (art. 974 do CPC/15¹¹⁸). Nada impede, inclusive, que o resultado da coisa julgada

¹¹⁶ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil – Volume único**. 8ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 1.393.

¹¹⁷ “Decisão plural é uma decisão majoritária que contém em si duas *rationes* ou fundamentos determinantes, sem que com que qualquer deles esteja amparado pela maioria do colegiado. Em outras palavras, uma decisão plural é majoritária quanto ao resultado, mas incapaz de gerar *ratio decidendi*, na medida em que nenhum dos fundamentos que nela estão contidos são sustentados pela maioria”. MARINONI, Luiz Guilherme. **O julgamento nas cortes supremas: precedentes e decisão do recurso diante do novo CPC**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 39.

¹¹⁸ “Art. 974. Julgando procedente o pedido, o tribunal rescindir a decisão, proferirá, se for o caso, novo julgamento e determinará a restituição do depósito a que se refere o inciso II do art. 968”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

desconstituída seja novamente encontrado pelo juízo rescisório (o que pode ocorrer, por exemplo, nas hipóteses de procedência por incompetência absoluta do juízo que proferiu a decisão rescindenda).

A natureza do juízo rescindente sempre será constitutiva negativa. A do juízo rescisório depende da natureza do pedido realizado na ação originária.¹¹⁹

Caso a ação rescisória seja considerada, por unanimidade, inadmissível ou improcedente, a importância do depósito de 5% (cinco) por cento será revertida em favor do réu, sem prejuízo dos ônus da sucumbência (art. 974, § único do CPC/15¹²⁰).

A benesse concedida ao Poder Público – que está dispensado, juntamente com os beneficiários da justiça gratuita, de realizar o depósito obrigatório – não é só injustificável, como também inconstitucional, por violação aos princípios da isonomia (art. 5º, *caput* da CF/88¹²¹) e à paridade de armas no processo civil (art. 7º do CPC/15¹²²).

Como bem observam Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero:

[...] a experiência demonstra que a Fazenda Pública usa e abusa da ação rescisória em detrimento do direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva e tempestiva e do direito fundamental à segurança jurídica. É incontestável que a mesma razão que legitima a imposição do depósito ao particular aplica-se a esses entes. O § 1º do art. 968, CPC, discrimina o particular em face de tais entes, gerando-lhes vantagem destituída de racionalidade. A norma é inconstitucional – viola, de forma gritante, o princípio da igualdade. A dispensa só teria cabimento se o depósito tivesse natureza de caução ou se o valor do depósito revertesse em benefício do Estado. O art. 974, CPC, porém, deixa claro que, em caso de inadmissibilidade ou de improcedência por unanimidade, a importância do depósito reverte em favor do réu.¹²³

Acrescente-se, ainda, que além de estar dispensada do depósito obrigatório para distribuição da rescisória, a Fazenda Pública está dispensada também do depósito prévio da

¹¹⁹ MEDINA, José Miguel Garcia. **Direito processual civil moderno**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 1.448 e ss.

¹²⁰ “Art. 974. [...] Parágrafo único. Considerando, por unanimidade, inadmissível ou improcedente o pedido, o tribunal determinará a reversão, em favor do réu, da importância do depósito, sem prejuízo do disposto no § 2º do art. 82”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹²¹ “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes”. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

¹²² “Art. 7º É assegurada às partes paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais, competindo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹²³ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Ação rescisória: do juízo rescindente ao juízo rescisório**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 298.

multa de 1 a 5% para interposição de qualquer outro recurso, caso tenha agravo interno, interposto por si, julgado manifestamente inadmissível ou improcedente (art. 1.021, §§ 4º e 5º do CPC/15¹²⁴).

Dessa forma, em desafio à racionalidade, o sistema permite que a Fazenda Pública proponha ação rescisória manifestamente inadmissível, sem que tenha que realizar depósito prévio. Caso não seja admitida pelo relator, pode o Poder Público se valer de agravo interno e, ainda que seja este considerado manifestamente improcedente ou inadmissível, não precisará também depositar qualquer multa para interpor novos recursos.

Em síntese, uma verdadeira consagração da litigância de má-fé, em um sistema processual supostamente pautado na Constituição Federal (art. 1º do CPC/15¹²⁵).

2.2.5 Respostas do Réu e Revelia na Ação Rescisória. Organização e Julgamento: Juízo Rescindente e Juízo Rescisório

O art. 970 do CPC/15¹²⁶ determina que o relator ordenará a citação do réu, designando-lhe prazo nunca inferior a 15 (quinze) dias nem superior a 30 (trinta) dias para, querendo, apresentar resposta, ao fim do qual, com ou sem contestação, observar-se-á, no que couber, o procedimento comum.

Percebe-se, portanto, que fica a critério do relator a fixação do prazo de defesa na ação rescisória, restando apenas estabelecido que esse nunca poderá ser inferior a 15 (quinze) dias ou superior a 30 (trinta) dias. A contagem ocorre em dias úteis, na forma do art. 219 do CPC/15.¹²⁷

A Fazenda Pública, o Ministério Público, a Defensoria Pública, os litisconsortes com advogados distintos – desde que os autos não sejam eletrônicos – e a parte acompanhada de

¹²⁴ “Art. 1.021. [...] § 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa. § 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹²⁵ “Art. 1º O processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste Código”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹²⁶ “Art. 970. O relator ordenará a citação do réu, designando-lhe prazo nunca inferior a 15 (quinze) dias nem superior a 30 (trinta) dias para, querendo, apresentar resposta, ao fim do qual, com ou sem contestação, observar-se-á, no que couber, o procedimento comum”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹²⁷ “Art. 219. Na contagem de prazo em dias, estabelecido por lei ou pelo juiz, computar-se-ão somente os dias úteis. Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se somente aos prazos processuais”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

advogado integrante de núcleo de prática jurídica de faculdade de Direito reconhecida possuem prazo em dobro, na forma da lei.¹²⁸

É possível que o réu seja revel na ação rescisória. Não obstante, caso isso ocorra, somente o efeito processual da revelia se operará (dispensa de intimação a partir da publicação da decisão – art. 346¹²⁹), e nunca o efeito material, consistente na presunção de veracidade das alegações de fato realizadas pelo autor (art. 344¹³⁰).

A reconvenção na ação rescisória também é possível, desde que: 1) seja ela também uma ação rescisória; 2) busque desconstituir a coisa julgada formada na mesma decisão atacada pelo autor; 3) seja proposta dentro do prazo decadencial de 2 (dois) anos; 4) tenha havido sucumbência recíproca na ação originária.¹³¹

Com efeito, devolvidos os autos pelo relator, a secretaria do tribunal expedirá cópias do relatório e as distribuirá entre os juízes que compuserem o órgão competente para julgamento (art. 971 do CPC/15¹³²).

É possível, ainda, que a produção probatória seja realizada nos autos da ação rescisória. Neste caso, poderá o relator delegar os poderes instrutórios ao órgão que proferiu a decisão rescindenda, fixando prazo de 1 (um) a 3 (três) meses para devolução dos autos (art. 972 do CPC/15¹³³), abrindo-se vista ao autor e ao réu após a instrução, a fim de que apresentem razões finais no prazo de 10 (dez) dias (art. 973¹³⁴).

Duas observações devem ser feitas quanto à produção probatória na ação rescisória.

A primeira diz respeito à impossibilidade de produção ou reexame de provas, caso a rescisão seja fundada na incompetência absoluta do juízo (art. 966, II), na violação à coisa

¹²⁸ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil**: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e *querela nullitatis*, incidentes de competência originária de tribunal. 13ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 513.

¹²⁹ “Art. 346. Os prazos contra o revel que não tenha patrono nos autos fluirão da data de publicação do ato decisório no órgão oficial”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹³⁰ “Art. 344. Se o réu não contestar a ação, será considerado revel e presumir-se-ão verdadeiras as alegações de fato formuladas pelo autor”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹³¹ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Op. cit.*, p. 515.

¹³² “Art. 971. Na ação rescisória, devolvidos os autos pelo relator, a secretaria do tribunal expedirá cópias do relatório e as distribuirá entre os juízes que compuserem o órgão competente para o julgamento”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹³³ “Art. 972. Se os fatos alegados pelas partes dependerem de prova, o relator poderá delegar a competência ao órgão que proferiu a decisão rescindenda, fixando prazo de 1 (um) a 3 (três) meses para a devolução dos autos”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹³⁴ “Art. 973. Concluída a instrução, será aberta vista ao autor e ao réu para razões finais, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

julgada (art. 966, IV), em manifesta violação à norma jurídica (art. 966, V) e em erro de fato verificável do exame dos autos (art. 966, VIII). Com efeito, essas hipóteses exigem ou prova pré-constituída, ou envolvem questões unicamente de direito, razão pela qual inadmissível ou inútil a produção probatória.

A segunda diz respeito à delegação dos poderes instrutórios ao juízo que proferiu a decisão rescindenda. Este não poderá indeferir provas ou proferir decisões, sob pena de estar usurpando a competência do tribunal, controlável, inclusive, pela via da reclamação¹³⁵ (art. 988, I do CPC/15¹³⁶).

Somado ao exposto, muitas vezes essa delegação não será conveniente, a exemplo do que ocorre em ações rescisórias fundamentadas na corrupção, prevaricação ou concussão do juiz. Ora, delegar a instrução probatória ao juiz que está sendo acusado de corrupção, concussão ou prevaricação é outorgar ao suposto sujeito parcial os poderes para controlar a produção de prova de sua própria parcialidade. Nesse tipo de situação, melhor será que se outorgue os poderes instrutórios à juízo distinto.¹³⁷

Depois de apresentadas as razões finais pelas partes, os autos serão conclusos ao relator, procedendo-se o julgamento pelo órgão competente (art. 973, § único do CPC/15¹³⁸).

Nessa ocasião, poderão autor e réu realizar sustentação oral (art. 937, VI do CPC/15¹³⁹) e, havendo ao menos um voto vencido contrário à rescisão do julgado, o julgamento deverá prosseguir após a ampliação do colegiado (art. 942, § 3º, I do CPC/15¹⁴⁰),

¹³⁵ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil**: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e *querela nullitatis*, incidentes de competência originária de tribunal. 13ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 516.

¹³⁶ “Art. 988. Caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público para: I - preservar a competência do tribunal”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹³⁷ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Op. cit.*, p. 515.

¹³⁸ “Art. 973. [...] Parágrafo único. Em seguida, os autos serão conclusos ao relator, procedendo-se ao julgamento pelo órgão competente”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹³⁹ “Art. 937. Na sessão de julgamento, depois da exposição da causa pelo relator, o presidente dará a palavra, sucessivamente, ao recorrente, ao recorrido e, nos casos de sua intervenção, ao membro do Ministério Público, pelo prazo improrrogável de 15 (quinze) minutos para cada um, a fim de sustentarem suas razões, nas seguintes hipóteses, nos termos da parte final do caput do art. 1.021: VI - na ação rescisória, no mandado de segurança e na reclamação”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹⁴⁰ “Art. 942. Quando o resultado da apelação for não unânime, o julgamento terá prosseguimento em sessão a ser designada com a presença de outros julgadores, que serão convocados nos termos previamente definidos no regimento interno, em número suficiente para garantir a possibilidade de inversão do resultado inicial, assegurado às partes e a eventuais terceiros o direito de sustentar oralmente suas razões perante os novos julgadores. § 3º A técnica de julgamento prevista neste artigo aplica-se, igualmente, ao julgamento não unânime proferido em: I - ação rescisória, quando o resultado for a rescisão da sentença, devendo, nesse caso, seu prosseguimento ocorrer em órgão de maior composição previsto no regimento interno”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

salvo se a ação rescisória for de competência do órgão especial ou plenário¹⁴¹ (art. 942, § 4º, III do CPC/15¹⁴²).

2.2.6 Recursos e Execução na Ação Rescisória

A decisão da ação rescisória desafia, consoante os ditames do caso concreto, embargos de declaração (art. 1.022 e ss. do CPC/15¹⁴³), recurso especial (art. 105, III da CF/88¹⁴⁴) e recurso extraordinário (art. 102, III da CF/88¹⁴⁵).

Caso o juízo rescindente e rescisório ocorram conjuntamente (juízo bipartido), os prazos recursais começarão a correr a partir da intimação do juízo rescisório, ainda que este se dê em sessão posterior ao juízo rescindente.¹⁴⁶ Se a desconstituição da coisa julgada e o rejuízo da causa não ocorrerem conjuntamente – nas hipóteses onde existe a necessidade de instrução probatória apartada ou que não pode o juízo rescindente promover o juízo rescisório –, os prazos recursais passam a fluir da prolação de cada juízo: “à cisão do julgamento corresponde uma cisão na abertura dos prazos recursais”.¹⁴⁷

Realizado o juízo rescisório, é possível que haja necessidade de se executar o acórdão. Essa execução deverá seguir as disposições que regulam o cumprimento da sentença (art. 513

¹⁴¹ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal**. 13ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 522.

¹⁴² “Art. 942. [...] § 4º Não se aplica o disposto neste artigo ao julgamento: III - não unânime proferido, nos tribunais, pelo plenário ou pela corte especial”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹⁴³ “Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹⁴⁴ “Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça: III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida: a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência; b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal”. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

¹⁴⁵ “Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: 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”. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

¹⁴⁶ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Ação rescisória: do juízo rescindente ao juízo rescisório**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 353.

¹⁴⁷ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Ação rescisória: do juízo rescindente ao juízo rescisório**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 353.

do CPC/15¹⁴⁸), e será processada exclusivamente perante o tribunal que proferiu o acórdão (art. 516, I do CPC/15¹⁴⁹), em razão de a competência ser funcional, portanto, absoluta.¹⁵⁰ Além disso, poderá o advogado, sendo o pedido rescisório julgado procedente ou improcedente, promover a execução dos honorários advocatícios também perante o tribunal.

Mas se o pedido rescindente for julgado procedente – desconstituindo-se, portanto, a coisa julgada –, pode a parte vencedora executar o advogado da parte vencida, que apesar de não ter sido réu da ação rescisória, levantou verba honorária de sucumbência no processo de origem?

A resposta parece negativa.

Isto porque, não pode o cumprimento do acórdão atingir quem não participou do processo de conhecimento (art. 513, § 5º do CPC/15¹⁵¹), devendo o autor da rescisória propor nova ação em face do beneficiário da sucumbência, fundada no pagamento indevido (art. 876 do CC/02¹⁵²). O risco dessa hipótese se encontra no fato de a referida ação estar submetida ao prazo prescricional de 3 (três) anos¹⁵³ (art. 206, § 3º, IV do CC/02¹⁵⁴).

Aconselha-se, nesse caso, que o autor envie notificação extrajudicial ao advogado da parte adversa, cientificando-o, de modo inequívoco, da pendência da ação rescisória e do direito de reaver os honorários sucumbenciais, concretizando-se o juízo de procedência (arts. 202, VI e 203 do CC/02¹⁵⁵).

¹⁴⁸ “Art. 513. O cumprimento da sentença será feito segundo as regras deste Título, observando-se, no que couber e conforme a natureza da obrigação, o disposto no Livro II da Parte Especial deste Código”. BRASIL. Código de Processo Civil. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹⁴⁹ “Art. 516. O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante: I - os tribunais, nas causas de sua competência originária”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹⁵⁰ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal**. 13ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 525.

¹⁵¹ “Art. 513. [...] § 5º O cumprimento da sentença não poderá ser promovido em face do fiador, do coobrigado ou do corresponsável que não tiver participado da fase de conhecimento”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹⁵² “Art. 876. Todo aquele que recebeu o que lhe não era devido fica obrigado a restituir; obrigação que incumbe àquele que recebe dívida condicional antes de cumprida a condição”. BRASIL. **Código Civil**. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹⁵³ TUCCI, José Rogério Cruz e. **Legitimidade passiva do advogado na ação rescisória**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-jun-20/paradoxo-corte-legitimidade-passiva-advogado-acao-rescisoria>>. Acesso em: 19 de jan. 2018.

¹⁵⁴ “Art. 206. Prescreve: § 3º Em três anos: IV - a pretensão de ressarcimento de enriquecimento sem causa”. BRASIL. **Código Civil**. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹⁵⁵ “Art. 202. A interrupção da prescrição, que somente poderá ocorrer uma vez, dar-se-á: VI - por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor. Art. 203. A prescrição pode ser interrompida por qualquer interessado”. BRASIL. **Código Civil**. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

2.3 A DESCONSTITUIÇÃO DA COISA JULGADA FORMADA NA AÇÃO RESCISÓRIA

O art. 799 do CPC/39¹⁵⁶ consagrava expressamente a possibilidade de a ação rescisória ser manejada em face de sentença proferida em outra ação rescisória, quando verificadas as hipóteses que autorizavam sua rescindibilidade. O CPC/73 manteve-se silente quanto à previsão, assim como o CPC/15.

O silêncio do direito anterior e do atual não obstam a propositura da ação rescisória em face de decisão proferida em ação rescisória. Nesse diapasão, aplicável inteiramente aos dias atuais lição de Pontes de Miranda publicada em 1934, quando existiam controvérsias sobre o tema em decorrência da ausência de regulação expressa:

[...] para que a sentença [decisão] rescindente não seja sujeita a rescisão, é preciso que o diga a lei processual. No Brasil, nenhuma lei processual excluiu de tal exame as sentenças proferidas em juízo rescindente ou em ambos os *iudicia*. Os tribunais devem evitar que se excluam da rescisão sentenças suas ou das câmaras ou juízes, sem que o diga a lei, explícita ou implicitamente, mas *claris verbis*, porque é preciso que não parem dúvidas sobre quais sejam, ou não, as sentenças rescindíveis. Aqui, se o texto não é claro, tudo aconselha a que se não corte cerce, por precipitado “Não conhecemos”, ação de tão alto interesse público.¹⁵⁷

Dessa forma, “embora pouco usual, não há qualquer impeditivo no direito brasileiro para que se proponha uma ação rescisória contra a coisa julgada formada na ação rescisória”.¹⁵⁸

Visto o procedimento da ação rescisória e as hipóteses que autorizam o seu cabimento, passa-se a enfrentar os temas centrais do presente trabalho: o regime da coisa julgada nas ações coletivas – especialmente a coisa julgada formada nos conflitos de difusão irradiada – e a adequação da ação rescisória ao processo coletivo, juntamente com as eventuais implicações naquela espécie de litígio complexo.

¹⁵⁶ “Art. 799. Admitir-se-á, ainda, ação rescisória de sentença proferida em outra ação rescisória, quando se verificar qualquer das hipóteses previstas no n. I, letras a e b ou no caso do n. II, do artigo anterior”. BRASIL. **Código de Processo Civil de 1939**. Decreto-Lei nº 1.608, de 18 de setembro de 1939. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/De11608.htm>. Acesso em: 21 de jan. 2018.

¹⁵⁷ MIRANDA, Pontes de. **Tratado da ação rescisória**: das sentenças e de outras decisões. Atualizado por Nelson Nery Junior e Georges Abboud. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 460.

¹⁵⁸ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Ação rescisória**: do juízo rescindente ao juízo rescisório. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 368.

3 COISA JULGADA NO PROCESSO COLETIVO E A DECISÃO FORMADA NOS CONFLITOS DE DIFUSÃO IRRADIADA

Estudado o procedimento da ação rescisória no processo civil individual, torna-se imprescindível – para que se volte as atenções à ação rescisória coletiva – enfrentar a sistemática da coisa julgada coletiva.

Se apresentará, ainda, no presente capítulo, a tipologia de litígios proposta por Edilson Vitorelli, com o intuito de entender os fins e a utilidade da adoção dessa classificação para a tutela dos direitos transindividuais.

Por fim, o estudo recairá na espécie de decisão formada nos conflitos de difusão irradiada, para que sejam pensadas e problematizadas as formas de revisão desconstituição da coisa julgada desse pronunciamento, marcado por ser estruturante.

3.1 NOTAS SOBRE O PROCESSO COLETIVO E O MICROSSISTEMA DA TUTELA JURISDICIONAL COLETIVA

O processo coletivo no Brasil padece de regulamentação legislativa própria, sendo regido por um microsistema da tutela coletiva formado por diversos diplomas legais, a exemplo do Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90), da Lei de Ação Civil Pública (Lei 7.347/85), da Lei de Ação Popular (Lei 4.717/65), do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90), da Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/92), da Lei do Mandado de Segurança (12.016/2009), da Lei do Mandado de Injunção (Lei nº 13.300/2016) e, a partir de um ideal de recodificação¹⁵⁹, pelo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

Esse microsistema rege a tutela jurisdicional coletiva, que nada mais é que uma espécie de tutela jurisdicional diferenciada da aplicada no âmbito individual, que se vale de um tratamento dos institutos processuais, pensado e adequado ao direito material coletivo apresentado no caso concreto.¹⁶⁰

Dois diplomas legais no Brasil exercem papel de centralidade na tutela jurisdicional coletiva: A Lei nº 7.347/85 (Lei de Ação Civil Pública) e o Código de Defesa do Consumidor.

Basicamente, costuma-se dizer que há processo coletivo se em um dos polos da

¹⁵⁹ DIDIER JR, Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10ª ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 50.

¹⁶⁰ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de processo coletivo: volume único**. 3ª ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 39.

relação jurídica litigiosa encontrar-se um grupo e, no outro termo, a relação jurídica litigiosa envolver direito (situação jurídica ativa), ou dever ou estado de sujeição (situação jurídica passiva) coletivo.¹⁶¹

A ação coletiva, segundo Antonio Gidi, quase sempre será proposta por um legitimado autônomo (legitimidade) – que atua na qualidade de substituto processual –, em defesa de um direito coletivamente considerado (objeto), cuja imutabilidade do comando da decisão atingirá uma comunidade ou coletividade (coisa julgada).¹⁶²

Classicamente, afirma-se que a ação coletiva deve ter por objeto a tutela de direito difuso, coletivo ou individual homogêneo¹⁶³, atualmente elencados na legislação no art. 81 do CDC¹⁶⁴.

De acordo com os parâmetros do art. 81, I do CDC, os direitos difusos são transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato.

Nos direitos difusos, os sujeitos são indeterminados e indetermináveis, além de o bem jurídico ser indivisível. Um exemplo de tutela judicial de direitos difusos comumente oferecido pela doutrina é a ação coletiva que objetiva a interrupção da veiculação de publicidade enganosa, uma vez que os beneficiários serão consumidores indeterminados e indetermináveis que, por circunstâncias fáticas, foram expostas à prática ilícita.¹⁶⁵

Por sua vez, os direitos coletivos são conceituados pelo art. 81, II do CDC como os transindividuais, de natureza indivisível, de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrário por uma relação jurídica base. Esta relação jurídica base, na visão de Fredie Didier Jr. e Hermes Zaneti Jr., deve ser anterior à lesão.¹⁶⁶

Os titulares desses direitos não necessariamente estarão vinculados em torno de entidades associativas (associações, sindicatos, etc.), posto que a relação jurídica base pode

¹⁶¹ DIDIER JR, Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10ª ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 30.

¹⁶² GIDI, Antonio. **Coisa julgada e litispêndência em ações coletivas**. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 16.

¹⁶³ MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 521.

¹⁶⁴ “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”. BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹⁶⁵ MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Op. cit.*, p. 522.

¹⁶⁶ DIDIER JR, Fredie; JR., Hermes Zaneti. *Op. cit.*, p. 70.

ocorrer com a parte contrária (planos de saúde, operadoras de telefonia, etc.).¹⁶⁷ Nos direitos coletivos os titulares, apesar de indeterminados, são determináveis, diferentemente do que se passa nos direitos difusos. Exemplo de tutela judicial de direito coletivo é o de uma ação coletiva proposta em face de uma empresa de plano de saúde para impedir um aumento das prestações contrário à legislação.¹⁶⁸

Já os direitos individuais homogêneos são consagrados pelo art. 81, III do CDC e são entendidos como os decorrentes de origem comum. Tais direitos costumam ser abordados como verdadeiros direitos subjetivos individuais, pois permitem a identificação do seu titular e da sua relação com o objeto. São tidos, ainda, como divisíveis, e a ligação existente entre o sujeito identificável e os demais só ocorre por serem eles titulares de um mesmo direito.¹⁶⁹

Sua coletivização, para respeitada doutrina, “tem um sentido meramente instrumental, como estratégia de permitir sua mais efetiva tutela em juízo”.¹⁷⁰ Daí surgir a clássica distinção proposta Teori Albino Zavascki entre tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos, sendo a primeira referente aos verdadeiramente transindividuais (difusos e coletivos), ao passo que a última se refere aos direitos individuais homogêneos, tratados coletivamente por ficção.¹⁷¹

Há muita discordância acerca do posicionamento defendido por Teori Zavascki.¹⁷²

Como oportunamente será visto, adotando-se a tipologia de litígios proposta por Edilson Vitorelli, mais do que nunca perde a utilidade o critério de indeterminação dos indivíduos para classificação dos direitos como transindividuais.

Nada obstante, o intuito do presente trabalho gira em torno da ação rescisória coletiva.

Por não haver no microssistema da tutela coletiva nenhuma referência à ação rescisória, costuma-se considerar que as disposições previstas no art. 966 e seguintes do CPC/15 aplicam-se a essa ação autônoma de impugnação, sem prejuízo das adequações

¹⁶⁷ MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 522.

¹⁶⁸ *Ibidem*, p. 523.

¹⁶⁹ ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos**. 7ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 40.

¹⁷⁰ *Ibidem*, *Loc. cit.*

¹⁷¹ *Ibidem*, p. 41 e ss.

¹⁷² Fredie Didier Jr. e Hermes Zaneti Jr. enxergam os direitos individuais homogêneos como espécies de direitos transindividuais: “Nos direitos individuais homogêneos, o grupo é criado, por ficção legal, após o surgimento da lesão. Trata-se de um grupo de vítimas. A relação que se estabelece entre as pessoas envolvidas surge exatamente em decorrência da lesão, que tem origem comum: essa comunhão na ancestralidade da lesão torna homogêneos os direitos individuais. Criado o grupo, permite-se a tutela coletiva, cujo objeto, como em qualquer ação coletiva, é indivisível (fixação da tese jurídica em geral); a diferença, no caso, reside na possibilidade de, em liquidação e execução da sentença coletiva, o quinhão devido a cada vítima pode ser individualizado”. DIDIER JR, Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10ª ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 74-75.

necessárias.

Essas adequações devem ser buscadas no universo de disposições legais que regem o processo coletivo (microsistema), sempre tendo mente a concretização de princípio básicos e corolários do devido processo legal coletivo, como o da competência e legitimidade adequada, participação, ativismo judicial, dentre outros.

Como é intuitivo, o necessário entendimento da desconstituição da coisa julgada coletiva – finalidade da ação rescisória coletiva – pressupõe o estudo do regime e características da imutabilidade dos pronunciamentos oriundos dos processos coletivos.

Esse é o objetivo central dos presente capítulo.

3.2 COISA JULGADA NO PROCESSO COLETIVO

A coisa julgada no processo coletivo possui regime diferenciado da formada no processo civil individual, sendo regulada, basicamente, pelos arts. 103 e 104 do CDC.¹⁷³ Com efeito, esses dispositivos legais distinguem as particularidades da coisa julgada coletiva, de acordo com o direito transindividual envolvido.

Isto é, a extensão dos efeitos da coisa julgada e até mesmo a sua formação variam se o direito discutido no processo coletivo for difuso, coletivo em sentido estrito ou individual homogêneo.

A doutrina costuma apresentar duas premissas teóricas básicas antes do estudo da coisa julgada coletiva.

A primeira diz respeito a impossibilidade, em regra, do membro do grupo ser prejudicado com a coisa julgada formada na ação coletiva ativa, pois quem a conduz é o legitimado extraordinário, que não é o titular do direito em litígio.¹⁷⁴

Naturalmente, se o indivíduo não participa do processo, não pode a coisa julgada surtir efeitos sobre sua esfera jurídica (art. 506 do CPC/15¹⁷⁵). Como será demonstrado no momento do estudo da coisa julgada formada em ações coletivas passivas, tal regra deve ser excepcionada quando um agrupamento humano estiver no polo passivo de um processo em que for viável a extração de deveres ou estados de sujeição coletivos.

¹⁷³ MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 540.

¹⁷⁴ DIDIER JR, Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10ª ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 396.

¹⁷⁵ “Art. 506. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

A segunda premissa teórica apresentada diz respeito a impossibilidade de o réu ser submetido indefinidamente às ações envolvendo o mesmo tema no Judiciário.¹⁷⁶ Por conta dessa questão, há quem diga que a coisa julgada coletiva também possui aptidão de prejudicar os membros do grupo, não só se estendendo ao plano individual quando benéfica.

Entretanto, não há maiores discussões acerca da coisa julgada no processo coletivo ser *secundum eventum litis in utilibus*, isto é, capaz de vincular o indivíduo somente nos juízos de procedência.¹⁷⁷

Enfim, ante as particularidades que a *res judicata* apresenta no âmbito da tutela coletiva, convém estudá-la fazendo as divisões consagradas pela legislação brasileira.

3.2.1 Coisas Julgadas Envolvendo Direitos Difusos e Coletivos (Art. 103, I e II do CDC)

O regime da coisa julgada que envolve direitos difusos e coletivos apresenta semelhança. Em ambos os casos, a coisa julgada é *secundum eventum probationis*, isto é, só se forma mediante decisão fundada em provas suficientes. Caso o juízo de improcedência ocorra por insuficiência de provas, não haverá a formação da coisa julgada coletiva, o que possibilita a “repropositura” da ação por qualquer legitimado coletivo, desde que a instrua com nova prova (art. 103, I e II do CDC¹⁷⁸).

Não há na coisa julgada *secundum eventum probationis* qualquer inconstitucionalidade. Neste sentido, basta pensar que não seria justo punir toda coletividade pela falta de habilidade do legitimado coletivo na condução do processo e na produção da prova.¹⁷⁹

Os efeitos da coisa julgada envolvendo direitos difusos são *erga omnes* (art. 103, I do CDC), enquanto a que envolve direitos coletivos em sentido estrito possui efeitos *ultra partes*

¹⁷⁶ DIDIER JR, Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10ª ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 396.

¹⁷⁷ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de processo coletivo: volume único**. 3ª ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 361.

¹⁷⁸ “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”. BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹⁷⁹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de processo coletivo: volume único**. 3ª ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 356.

(art. 103, II do CDC). A distinção entre esses dois efeitos é singela, posto que a coisa julgada vinculará o grupo nos dois casos, ao menos em novo processo coletivo.¹⁸⁰

De todo modo, no âmbito da tutela coletiva, a coisa julgada é *pro et contra*, formando-se independentemente do juízo ser de procedência ou improcedência. O que não ocorrerá, nas hipóteses de improcedência da ação coletiva, é a irradiação dos efeitos da coisa julgada às esferas jurídicas dos membros do grupo, uma vez que aquela é *secundum eventum litis in utilibus*¹⁸¹, ou seja, só se transporta ao plano individual para beneficiar (art. 103, § 1º do CDC¹⁸²).¹⁸³

3.2.2 Coisa Julgada Envolvendo Direitos Individuais Homogêneos (Art. 103, III do CDC)

A coisa julgada formada nas ações envolvendo direitos individuais homogêneos possui efeitos *erga omnes*, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar as vítimas e seus sucessores (art. 103, III do CDC).

O dispositivo legal mencionado nada afirma sobre a formação da coisa julgada nas hipóteses de improcedência por insuficiência de provas, limitando-se a reforçar a regra geral aplicável às ações coletivas quanto à extensão da coisa julgada ao plano individual.

Em razão da lacuna legislativa, parte da doutrina entende que o silêncio da lei implica na adoção de uma interpretação sistemática, o que acarretaria a admissão da coisa julgada *secundum eventum probationis* também nas ações envolvendo direitos individuais homogêneos.¹⁸⁴ Todavia, essa não é a posição majoritária¹⁸⁵, prevalecendo o entendimento de

¹⁸⁰ Entenda a vinculação do grupo apenas com relação ao processo coletivo. Os indivíduos não são prejudicados com a ação coletiva mas eventual juízo de improcedência impede a repropositura de uma nova demanda coletiva. A via das ações individuais sempre estará aberta, independentemente do resultado da ação coletiva. Cf. MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 541.

¹⁸¹ Nelson Nery Jr. afirma que a coisa julgada *secundum eventum probationis* deve ser taxativamente prevista na lei, não comportando interpretação extensiva ou analógica. NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo na Constituição Federal: processo civil, penal e administrativo**. 12ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 84.

¹⁸² “Art. 103. [...]. § 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”. BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹⁸³ DIDIER JR, Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10ª ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 399.

¹⁸⁴ *Ibidem*, p. 400.

¹⁸⁵ Nelson Nery Júnior entende que a coisa julgada *secundum eventum probationis* é espécie da coisa julgada *secundum eventum litis*. Esta, segundo o autor, não comporta interpretação extensiva ou analógica, o que justificaria a restrição da aplicação da coisa julgada *secundum eventum probationis* à coisa julgada coletiva envolvendo direitos individuais homogêneos. NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo na Constituição Federal: processo civil, penal e administrativo**. 12ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 84.

que haverá coisa julgada, seja no juízo de procedência, seja no juízo de improcedência por ausência de direito ou por insuficiência de provas.¹⁸⁶

O art. 103, § 2º do CDC¹⁸⁷ estabelece, ainda, que havendo juízo de improcedência, os interessados que não tiverem intervindo no processo como litisconsortes poderão propor ação de indenização a título individual. Recorde-se aqui que o art. 94 do CDC¹⁸⁸ estabelece a obrigatoriedade da ampla divulgação da ação coletiva em editais publicados em órgãos oficiais e nos meios de comunicação social, a fim de que os interessados possam intervir no processo como litisconsortes.

Ao que se vê, uma vez passando a integrar o contraditório, pode o indivíduo ser prejudicado com o resultado da ação coletiva, tornando-se oponente perante ele a eficácia negativa da *res judicata* formada no processo coletivo.

3.2.3 Transporte *In Utilibus* da Coisa Julgada Coletiva ao Plano Individual (Art. 103, § 3º do CDC)

O art. 103, § 3º do CDC¹⁸⁹ estabelece a possibilidade de transporte da coisa coletiva *in utilibus* ao plano individual na hipótese de procedência. O dispositivo permite, portanto, que o indivíduo se aproveite da coisa julgada coletiva a fim de liquidar seus prejuízos e promover a execução da sentença genérica.

Para tanto, basta que comprove a existência do dano e do nexo de causalidade entre a conduta do réu e o prejuízo, não sendo necessário que comprove ser membro formal do grupo, porque a simples integração à comunidade confere o direito ao aproveitamento da coisa julgada coletiva.¹⁹⁰

¹⁸⁶ LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. São Paulo: RT, 2003, p. 286.

¹⁸⁷ “Art. 103. [...] § 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”. BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹⁸⁸ “Art. 94. Proposta a ação, será publicado edital no órgão oficial, a fim de que os interessados possam intervir no processo como litisconsortes, sem prejuízo de ampla divulgação pelos meios de comunicação social por parte dos órgãos de defesa do consumidor”. BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹⁸⁹ “Art. 103. [...] § 3º Os efeitos da coisa julgada de que cuida o art. 16, combinado com o art. 13 da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, não prejudicarão as ações de indenização por danos pessoalmente sofridos, propostas individualmente ou na forma prevista neste código, mas, se procedente o pedido, beneficiarão as vítimas e seus sucessores, que poderão proceder à liquidação e à execução, nos termos dos arts. 96 a 99”. BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹⁹⁰ DIDIER JR, Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10ª ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 401.

O art. 16 da Lei de ACP¹⁹¹, com redação bastante similar ao do art. 2º-A da Lei nº 9.494/97¹⁹², limita a eficácia da coisa julgada na ação coletiva aos limites da competência territorial do órgão prolator da decisão. A doutrina é unânime quanto à inconstitucionalidade de ambos os dispositivos legais¹⁹³, que restringem a eficácia subjetiva da coisa julgada de modo injustificável, aniquilando a efetividade e a própria razão de ser das ações coletiva, que é a diminuição da litigância repetitiva.

Por fim, registre-se que o art. 104 do CDC¹⁹⁴ dispõe que em se tratando direitos coletivos em sentido estrito ou individuais homogêneos, é dado ao indivíduo o direito de suspender o seu processo individual no prazo de 30 (trinta) dias, contados a partir da efetiva ciência da existência do processo coletivo.¹⁹⁵

Caso o indivíduo exerça o *right to opt out*, ou seja, o direito de optar por ser excluído da decisão coletiva, não poderá se beneficiar do transporte *in utilibus* da coisa julgada ao plano individual, arcando com o risco, inclusive, de ver sua demanda julgada improcedente.

3.2.4 Coisa Julgada nos Processos Coletivos Passivos

No processo coletivo podem ser pleiteados direitos coletivos, assim como deveres e estados de sujeição coletivos. Nesse último caso, havendo um agrupamento humano no polo passivo da ação, será o processo coletivo considerado passivo.

¹⁹¹ “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”. BRASIL. **Lei nº 7.347**, de 24 de julho de 1985. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹⁹² “Art. 2º-A. A sentença civil prolatada em ação de caráter coletivo proposta por entidade associativa, na defesa dos interesses e direitos dos seus associados, abrangerá apenas os substituídos que tenham, na data da propositura da ação, domicílio no âmbito da competência territorial do órgão prolator”. BRASIL. **Lei nº 9.494**, de 10 de setembro de 1997. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹⁹³ Neste sentido, MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 543-547.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de processo coletivo: volume único**. 3ª ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 362-366; DIDIER JR, Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10ª ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 412-421.

¹⁹⁴ “Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva”. BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹⁹⁵ MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 542.

Para que não seja considerado inócuo¹⁹⁶, faz-se necessário que a coisa julgada formada no processo coletivo passivo vincule os membros do grupo¹⁹⁷, isto é, seja *erga omnes, pro et contra* e se estenda ao plano individual também na hipótese de procedência (no caso, a procedência será desfavorável ao grupo).

É claro que para vinculação dos membros do grupo nos juízos de improcedência afigura-se imprescindível que um representante adequado ocupe o polo passivo do processo, a fim de que nada tenha a reclamar o indivíduo, ante a presumível conclusão de que a atuação do legitimado “foi tão plena quanto teria sido se realizada pelo próprio indivíduo”.¹⁹⁸

Não há como se adotar nos processos coletivos passivos o regime da coisa *secundum eventum probationis*, pois além de inexistir interesse público justificável, não parece compatível com o Estado Democrático de Direito submeter o grupo à repetidas ações, pelo simples fato das anteriores sofrerem com a deficiência na produção probatória.¹⁹⁹

O entendimento da sistemática da coisa julgada no processo coletivo passivo é premissa essencial para o presente trabalho, pois, eventualmente, será a ação rescisória coletiva um exemplo dessa “espécie” de processo, como profundamente se demonstrará no próximo capítulo.

3.3 ATIPICIDADE PROCEDIMENTAL NA TUTELA COLETIVA E COISA JULGADA

Um dos princípios que rege a tutela coletiva no Brasil é o da atipicidade procedimental. Com base neste princípio, consagrado pelo art. 83 do CDC e aplicado às ações coletivas por força do art. 21 da Lei de ACP, “todos os procedimentos podem servir à tutela coletiva – mandado de segurança, ação possessória, reclamação, ação rescisória, ação de exigir contas etc.”.²⁰⁰

Para que se configure a litispendência nas ações coletivas, portanto, não se faz necessária a existência de duas ações que tramitem pelo mesmo procedimento, propostas por um idêntico legitimado coletivo. Para tanto, basta que nas ações coletivas se discuta um mesmo direito do grupo.

¹⁹⁶ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de processo coletivo: volume único**. 3ª ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 520.

¹⁹⁷ DIDIER JR, Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10ª ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 472.

¹⁹⁸ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. cit* 2016, p. 521.

¹⁹⁹ DIDIER JR, Fredie; JR., Hermes Zaneti. *Op. cit.* 2016, p. 470.

²⁰⁰ *Ibidem*, p. 112.

Em outras palavras, se o mesmo direito de um grupo estiver sendo discutido pelo Ministério Público em uma ação civil pública ou por um cidadão, no gozo dos seus direitos políticos, através de uma ação popular, haverá litispendência.

Consequência extraível disso, é a possibilidade de a coisa julgada coletiva formada em mandado de segurança coletivo, por exemplo, impedir a propositura de uma ação popular com idêntico objeto litigioso que, como observam Fredie Didier Jr. e Hermes Zaneti Jr., na verdade será “uma repropositura de uma ação coletiva já julgada”.²⁰¹

Portanto, para aferição da existência da coisa julgada coletiva e de sua eficácia negativa, faz-se necessário que a análise recaia no direito material discutido em juízo, e não no procedimento adotado, ou na parte que atua na ação como substituto processual.

3.4 A TIPOLOGIA DE LITÍGIOS TRANSINDIVIDUAIS PROPOSTA POR EDILSON VITORELLI

Apesar de o art. 81 do CDC apresentar um marco para a distinção entre os grupos titulares dos direitos coletivos²⁰² (difusos, coletivos ou individuais homogêneos), inexistente preocupação procedimental do microsistema da tutela coletiva com as peculiaridades do conflito posto em juízo, sendo todos esses, apesar de ontologicamente distintos, regidos por uma espécie de procedimento padrão do processo coletivo brasileiro, regulado pela Lei de Ação Civil Pública.²⁰³

A inexistência de procedimentos adaptáveis ao conflito coletivo foi percebida por Edilson Vitorelli, que propôs uma tipologia de litígios coletivos baseada na conflituosidade entre subgrupos ou entre o próprio grupo, e na complexidade.²⁰⁴

Para tanto, Edilson Vitorelli buscou conceituar os direitos transindividuais em três categorias, de acordo com a sociedade que os titulariza.²⁰⁵

A titularidade de um direito transindividual só é capaz de ser definida a partir de sua violação ou ameaça de lesão, uma vez que a discussão de direitos íntegros, ao menos para o sistema processual, não apresenta qualquer utilidade:

²⁰¹ DIDIER JR, Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10ª ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 412.

²⁰² *Ibidem*, p. 83.

²⁰³ *Ibidem*, *Loc. cit.*

²⁰⁴ *Ibidem*, p. 83-84.

²⁰⁵ VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 73.

Primeiramente, a titularidade dos direitos transindividuais só pode ser definida, com algum sentido, quando se está tratando de sua violação, ou seja, no contexto de um litígio coletivo. Não importa de quem é o meio ambiente de uma ilha virgem e deserta, que se localize no meio do Oceano Pacífico. Pelo menos não até que ele seja lesado ou ameaçado. Discutir a titularidade dos direitos transindividuais, enquanto permanecem íntegros, é um exercício que, para os propósitos da operação do sistema processual, carece de utilidade.²⁰⁶

A opção doutrinária clássica de visualizar os direitos transindividuais de maneira íntegra impossibilitou a percepção de que muitas vezes a lesão atinge os indivíduos com uma intensidade variável.²⁰⁷

Dessa forma, ao se preocupar somente em classificar um direito como difuso, coletivo ou individual homogêneo, a doutrina renegou o fato de que mais importante do que a identificação da titularidade de um direito transindividual, é a apresentação de soluções satisfatórias para o conflito e para os que nele encontram-se envolvidos.

Fixando essas premissas, Edilson Vitorelli – como dito anteriormente –, propôs uma nova classificação dos conflitos coletivos, de acordo com a conflituosidade e complexidade do litígio.

A complexidade está ligada às múltiplas possibilidades de tutela de um direito, que não necessariamente serão equivalentes no plano fático, mas ao menos possíveis juridicamente.²⁰⁸ Edilson Vitorelli apresenta o exemplo de um litígio envolvendo a despoluição de um rio para ilustrar o que seria a complexidade:

Assim por exemplo, um litígio coletivo sobre a despoluição de um rio é complexo, porque há inúmeras formas pelas quais o resultado prático desejado pode ser obtido, sem que se possa dizer, *a priori*, que uma delas seja a correta, técnica ou juridicamente. Quanto mais variados forem os aspectos da lesão e as possibilidades de tutela, maior será o grau de complexidade do litígio.²⁰⁹

Portanto, o grau de complexidade de um litígio é aferido através dos variados aspectos da lesão e das variáveis tutelas do direito que podem ser prestadas do ponto de vista fático.

²⁰⁶ VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 73.

²⁰⁷ *Ibidem*, p. 74.

²⁰⁸ *Ibidem*, *Loc. cit*

²⁰⁹ *Ibidem*, *Loc. cit*

Já a conflituosidade – segundo critério para classificação de um direito transindividual com base na sociedade que os titulariza – é “elemento que deve ser avaliado a partir da uniformidade das posições dos integrantes da sociedade em relação ao litígio”.²¹⁰

A variedade do impacto que a lesão acarreta nos integrantes da sociedade é essencial para a aferição da conflituosidade. Neste sentido, se a uniformidade do impacto sobre os integrantes for diminuta, conseqüentemente, serão eles atingidos de modos variáveis.

Quando a lesão atinge membros da sociedade dos mais variados modos, a tendência de se ter um litígio extremamente conflituoso é aumentada, em razão de os indivíduos desejarem – a fim de favorecerem suas próprias situações – soluções que os beneficiem. Em outras palavras, por terem sido atingidos de modos distintos, desejam soluções distintas, verificando-se também o aumento da conflituosidade à medida que o impacto afeta os indivíduos de modo mais significativo.²¹¹

Visualiza-se da classificação proposta por Vitorelli, que a conflituosidade é uma característica endógena do grupo – por refletir divergências, interesses e opiniões internas dos titulares de um direito transindividual –, ao passo que a complexidade é exógena.²¹²

Em resumo, quanto mais grave a lesão e mais pessoas esta atinja, tende a complexidade e a conflituosidade aumentar.²¹³

Analisando os conflitos coletivos a partir dessa perspectiva, Edilson Vitorelli os classificou em litígios transindividuais de difusão global, local e de difusão irradiada.

De antemão, alerta-se ao leitor que o propósito do presente trabalho não é se debruçar sobre a tipologia de conflitos em si, mas sim analisar a decisão formada especificamente nos litígios de difusão irradiada, a fim de entender de que modo àquela poderia ser revista ou desconstituída.

²¹⁰ VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 75.

²¹¹ *Ibidem, Loc. cit*

²¹² *Ibidem, Loc. cit*

²¹³ “Complexidade e conflituosidade são elementos variáveis nos litígios transindividuais. Empiricamente, eles estão relacionados, embora não sejam co-dependentes. Ambos tendem a aumentar, quanto mais graves forem as lesões e quanto mais duramente atingirem a população, porque, por via de regra, lesões graves apresentam mais alternativas de tutela, gerando complexidade, ao mesmo tempo que tendem a impactar sobre os indivíduos de modos diversos, acarretando potencial de conflito entre os envolvidos. Essa tendência, contudo, não implica uma relação necessária entre complexidade e conflituosidade. Muitos conflitos ambientais são complexos, admitindo várias possibilidades de tutela, mesmo que não sejam conflituosos, já que o dano provocado aos indivíduos que compõem a sociedade é uniforme ou pouco perceptível individualmente”. VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 75.

3.4.1 Litígios Transindividuais de Difusão Global

A primeira categoria de litígios transindividuais proposta por Vitorelli é a de difusão global.

Nos litígios de difusão global a lesão não atinge diretamente qualquer pessoa, o que faz sua titularidade ser imputada à sociedade como estrutura. Vitorelli destaca que essa é a categoria que mais se aproxima das formulações atuais do processo coletivo brasileiro, que enxergam a sociedade como um ente despersonalizado, que defende seus interesses pela aplicação correta do ordenamento jurídico.²¹⁴

A sociedade como estrutura, titular dos direitos transindividuais globais, subdivide-se em subgrupos formados pelos Estados nacionais, que apesar de não serem titulares desses direitos, formulam soluções jurídicas em suas legislações para garantir a sua proteção.²¹⁵

Um bom exemplo de litígio de difusão global pode ser visto em um derramamento de óleo na baía de um porto brasileiro. À grosso modo, este tipo de dano ambiental não afeta diretamente nenhum indivíduo, apesar de interessar a todos, em razão de um ideal compartilhado de meio ambiente saudável.

A propositura de uma ação coletiva por uma associação de proteção do meio ambiente em face do responsável pelo dano ambiental é permitida pelo simples fato de existir expressa autorização pela legislação brasileira (art. 5º, V da Lei 7.347/85), e não por conta dessa associação e seus componentes possuírem superior relação com o bem jurídico lesado, quando comparada com os demais membros da sociedade.²¹⁶

Dessa forma, por não atingirem diretamente os cidadãos mas ao mesmo tempo interessarem a todos, os litígios transindividuais globais devem ser regulados pela legislação nacional do Estado afetado pela lesão. Em decorrência disso, torna-se possível afirmar que a conflituosidade nessa espécie de litígio é muito baixa – por conta da uniformidade da lesão e da inexistência de interesses pessoais dos indivíduos para com o resultado do processo coletivo –, além de ser, em regra, pouco complexo.²¹⁷

Diante dessas características, torna-se fácil delinear os aspectos processuais de ações

²¹⁴ VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 77.

²¹⁵ *Ibidem*, *Loc. cit*

²¹⁶ *Ibidem*, p. 78.

²¹⁷ “É possível que esses litígios sejam simples, por exemplo, quando a reparação ambiental consistir em uma providência óbvia ou em indenização, em razão da impossibilidade de recuperação *in natura*. Por outro lado, pode haver casos de divergência científica legítima acerca da melhor forma de se tutelar o bem jurídico lesado, o que ensejará maior complexidade”. VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 78.

coletivas de conflitos de difusão global, principalmente quanto à fixação da legitimidade e competência e da análise das possibilidades de autocomposição.

Nessas situações, o legitimado para conduzir a ação coletiva será facilmente encontrado, sendo provavelmente institutos que tenham por finalidade a proteção do bem jurídico lesado. A competência será aferida das regras estabelecidas pelos ordenamentos jurídicos dos Estados nacionais – muitas vezes o foro da capital de um Estado nas ameaças ou lesões de âmbito regional ou nacional será adequada (art. 93, II do CDC) – e as chances de autocomposição serão elevadas, uma vez que a perspectiva sobre o conflito é homogênea.

Em suma, percebe-se que as regras do microsistema da tutela coletiva existentes no Brasil se adequam aos conflitos de difusão global, por não existir, na realidade, interesses divergentes no resultado do processo.

3.4.2 Litígios Transindividuais de Difusão Local

A segunda categoria de litígios transindividuais pensada por Vitorelli é a de difusão local.

Esses conflitos envolvem as “lesões que atingem de modo específico e grave [...] grupos de reduzidas dimensões e fortes laços de afinidade social, emocional e territorial, traduzidos em um alto grau de consenso interno”.²¹⁸ É o caso de lesões à comunidades indígenas, quilombolas, grupos tradicionais minoritários e categorias de trabalhadores.²¹⁹

Por serem afetados gravemente pela lesão, que causam efeitos em suas próprias estruturas, os grupos afetados são os titulares dos direitos transindividuais, ainda que outras pessoas também tenham sido indiretamente afetadas pelo dano ou sua ameaça.²²⁰

Ao que parece, a titularidade aí é definida de acordo com a intensidade do vínculo com o conflito:

A diferença em relação à primeira categoria é marcante. O dano ambiental ocorrido no interior do território tradicional de uma comunidade indígena causa a essa comunidade efeitos tão mais pronunciados que em todo o restante da sociedade mundial que a única solução compatível com a realidade é atribuir a essa comunidade a titularidade do direito violado. Não é admissível imaginar que o dano ambiental provocado pela extração mineral ilícita em território indígena interesse aos índios na mesma medida

²¹⁸ VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 80-81.

²¹⁹ *Ibidem*, *Loc. cit.*

²²⁰ *Ibidem*, p. 81.

em que importa aos demais habitantes do Brasil ou do mundo.²²¹

Vitorelli destaca que nos litígios de difusão local a conflituosidade costuma ser média, porque apesar de a comunidade ser altamente coesa – o que torna homogênea a perspectiva sobre o conflito e seu resultado –, a identidade de perspectiva social não acarreta, inevitavelmente, uma identidade de interesses. Na realidade, não é possível concluir que pelo simples fato de o grupo ser coeso não existirão dissidências internas.²²²

Ainda segundo o mencionado autor, faz-se possível criar um segundo círculo de litígios locais, englobando aí os direitos transindividuais pertencentes à minorias diversas, onde existe uma perspectiva compartilhada pelos seus integrantes, mesmo que o vínculo entre eles não seja tão intenso.²²³

É o que se passa com os direitos transindividuais relativos à igualdade de gênero, que pertencem às mulheres.²²⁴ Apesar de estarem ligadas nos mesmos propósitos – redução de desigualdades, por exemplo –, é inegável que o grupo não é tão coeso se comparado com outros de perspectivas sociais homogêneas.

Neste sentido, basta pensar que em um universo de mulheres que defendem a igualdade de gênero haverá muito mais discordância acerca do conflito e de seus resultados, do que em uma comunidade quilombola afetada pela poluição de uma fábrica instalada nas suas proximidades.

Como ventilado anteriormente, as categorias profissionais também se enquadram nos direitos transindividuais locais, pois normalmente apresentam similares reivindicações, não obstante surjam divergência internas sobre as melhores formas de resolução do conflito. A titularidade atribuída pelo direito brasileiro aos sindicatos para representar os interesses dos trabalhadores confirma a adequação das categorias profissionais nos direitos transindividuais locais, pois neste tipo de litígio a titularidade pertence ao grupo afetado diretamente pela lesão.²²⁵

Em resumo, a escolha do legitimado para conduzir litígios de difusão local será fácil – assim como ocorre nos litígios de difusão global –, podendo até mesmo excepcionar a regra da necessária substituição processual nos processos coletivos, a exemplo do que se passa com as comunidades tradicionais.

²²¹ VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 81.

²²² *Ibidem*, p. 82.

²²³ *Ibidem*, p. 83.

²²⁴ *Ibidem*, *Loc. cit.*

²²⁵ *Ibidem*, p. 84.

A conflituosidade média, em regra, não acarreta dificuldades na realização de uma autocomposição total. Já o juízo competente será, provavelmente, o do foro em que ocorreu a lesão ou ameaça de lesão, sem maiores dificuldades para a sua escolha.²²⁶

3.4.3 Litígios Transindividuais de Difusão Irradiada

A terceira e mais problemática categoria de litígios transindividuais é a de difusão irradiada.²²⁷ Os conflitos de difusão irradiada ocorrem nas situações em que a lesão afeta direta e distintamente os interesses de diversas pessoas ou segmentos sociais que, por não comporem uma comunidade, desenvolvem expectativas diferentes, muitas vezes diametralmente opostas, sobre o resultado do conflito.²²⁸

Pelo elevado grau de conflituosidade, desenvolvem-se antagônicas soluções para o litígio – por óbvio, emanadas de subgrupos que pensam na composição dos seus interesses e amenização dos seus prejuízos –, o que acarreta numa oposição do grupo titular do direito não apenas ao réu da ação coletiva, mas também a si próprio.²²⁹

Tais litígios são mutáveis e multipolares, entendida a multipolaridade como a existência, ao menos potencial, de opiniões concorrentes sobre o conflito.²³⁰ Já a mutabilidade reflete a incerteza, após o surgimento da lesão, de quais grupos realmente serão afetados com os resultados do conflito.²³¹

Essas situações refletem alta complexidade e conflituosidade, pois além de os titulares

²²⁶ DIDIER JR, Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10ª ed. Salvador: Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 86.

²²⁷ Rodolfo de Camargo Mancuso os chama de megaconflitos. MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Direitos difusos: conceito e legitimação para agir**. 8ª ed. São Paulo: Ed. RT, 2013, p. 110 e ss. apud VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 85.

²²⁸ VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 85.

²²⁹ *Ibidem, Loc. cit.*

²³⁰ *Ibidem, Loc. cit.*

²³¹ Vitorelli apresenta como exemplo de potencial conflito de difusão irradiada a instalação de uma usina hidrelétrica: “Esses eventos dão ensejo a litígios mutáveis e multipolares, opondo o grupo titular do direito não apenas ao réu, mas a si próprio Exemplifique-se com os conflitos decorrentes da instalação de uma usina hidrelétrica. Se, no início do processo de licenciamento, são discutidos os impactos prospectivos da instalação do empreendimento, em seu aspecto social e ambiental, a fase de obras já muda o cenário da localidade, com a vida de grandes contingentes de trabalhadores, que alteram a dinâmica social. Os problemas passam a ser outros, muitas vezes, imprevistos, e os grupos atingidos já não são os mesmos que eram no primeiro momento, em que se decidiam os contornos do projeto. Na seara ambiental, altera-se o curso ou o fluxo das águas do rio, bloqueando-se estradas e separando comunidades antes vizinhas. Pessoas são deslocadas. No meio ambiente natural, a fauna e a flora sofrem impactos expressivos. Com o fim das obras, toda a dinâmica se altera novamente. Muitos trabalhadores que vieram se vão. Outros permanecem [...]”. VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 86.

dos direitos transindividuais lesionados apresentarem interesses variados e até mesmo antagônicos, há inúmeras formas de tutela do direito no plano fático.

Vitorelli aponta que o litígio transindividual de difusão irradiada não se confunde com o de difusão global, pois é possível que as pessoas afetadas sejam identificadas e que se enxerguem intensidades distintas nos efeitos da lesão. Por outro lado, não se confunde também com o de difusão local, uma vez que não existe perspectivas sociais entre os envolvidos. O grupo, longe de ser coeso, é heterogêneo, o que permite afirmar que nem mesmo a lei contém solução predefinida para esse tipo de conflito.²³²

A titularidade desse direito transindividual apresente enorme dificuldade, mas o fato da individualização dos seus titulares ser árdua não pode representar a aceitação de que se trata de um direito transindividual pertencente a todos, de maneira indistinta.²³³ Pensar desse modo, como bem observa Vitorelli, é equiparar o conflito de difusão irradiada ao de difusão global, como se àqueles interessassem a um universo indeterminado de pessoas mas não impactassem diretamente na vida de ninguém.²³⁴

Com efeito, a sociedade que titulariza os direitos transindividuais na qual a lesão alcança os indivíduos de modo e intensidade variáveis, inexistindo coesão e perspectivas sociais comuns entre eles, é, sem dúvida, uma sociedade formada justamente pela existência da lesão.²³⁵ Isto é, o grupo somente existe porque a lesão ocorreu.²³⁶

A titularidade dos direitos transindividuais não pertence identicamente a todos os membros das sociedades atingidas, sendo proporcional à lesão sofrida.²³⁷ Em razão disso, torna-se impossível pensar, aprioristicamente, em um legitimado abstrato para conduzir o processo coletivo.

²³² MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Jurisdição coletiva e coisa julgada: teoria geral das ações coletivas**. São Paulo: Ed. RT, 2006, p. 205 apud VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 86.

²³³ VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 85.

²³⁴ *Ibidem*, p. 89.

²³⁵ *Ibidem*, *Loc. cit.*

²³⁶ “A superação desse problema exige que se estabeleça que a sociedade titular dos direitos transindividuais cuja lesão alcance, de modo específico, indivíduos determinados, mas de formas e com efeitos variados, sem que essas pessoas compartilhem da mesma perspectiva social, é a sociedade formada pelas pessoas atingidas em razão de sua violação. Não é uma sociedade dada, estática, tal como uma comunidade, mas uma sociedade elástica, que não depende necessariamente de relações jurídicas, dimensões geográficas ou fronteiras nacionais, mas apenas da circunstância fática de terem todos sofrido a mesma lesão, ainda que em diferentes intensidades”. *Ibidem*, *Loc. cit.*

²³⁷ “Os integrantes dessa sociedade não titularizam o direito transindividual em idêntica medida, mas em proporção à gravidade da lesão que experimentam. Graficamente, a lesão é como uma pedra atirada em um lago, causando ondas de intensidade decrescente, que se irradiam a partir de um centro. Quanto mais afetado alguém é por aquela violação, mais próximo está desse ponto central e, por essa razão, íntegra, com maior intensidade, essa sociedade elástica das pessoas atingidas pelo prejuízo, titulares do direito violado”. *Ibidem*, p. 90.

Faz-se necessário, portanto, a adoção do conceito de zonas de interesse, a fim de que sejam abertos espaços para a representação dos subgrupos com interesses diversos no processo coletivo, a fim de se oportunizar sua oitiva.²³⁸

A escolha de um único legitimado para condução do processo coletivo de conflitos de difusão irradiada esbarrará na enorme dificuldade da adoção da dualidade “autor e réu”, pois com tal postura interesses distintos seriam unificados em um único substituto processual.

No entanto, existe uma certa tendência, justamente por haverem posições de interesses segmentadas, que um ente público “imparcial” – ao menos em tese, a exemplo do Ministério Público – venha a conduzir esse tipo de processo coletivo.²³⁹

No cenário ideal, seria necessário que os subgrupos fossem ouvidos – seja como *amicus curiae*, seja como assistente litisconsorcial²⁴⁰ –, devendo o magistrado sopesar na decisão as opiniões dos subgrupos, de acordo com a proximidade desses do epicentro do conflito.

Tal solução consagrada do contraditório, porém, não pode acarretar na aniquilação da duração razoável do processo coletivo, sendo imprescindível que a abertura do espaço a fim de garantir maior representatividade seja controlada, para que não comprometa a efetividade da tutela coletiva.²⁴¹ Em outras palavras, não se pode dar espaço a todos e perder de vista a solução para o conflito.

Não é preciso muito esforço para imaginar que uma autocomposição total neste tipo de conflito será muito difícil.²⁴² A escolha do juízo adequadamente competente igualmente, porque as regras que regem o processo coletivo brasileiro levam em consideração a extensão do dano (art. 93 do CDC) e o local da lesão (art. 2º da Lei de ACP). Efetivamente, o juízo competente deverá ser o do local onde encontram-se situadas as pessoas mais afetadas pela lesão, ou seja, no epicentro do conflito.²⁴³

Parece não haver controvérsias, no entanto, que a resolução efetiva deste conflito somente poderá ocorrer mediante uma decisão estruturante.²⁴⁴

Dada a relevância e particularidades que as decisões estruturais possuem e em razão de um dos objetivos do presente trabalho ser problematizar sua revisão ou desconstituição, seu estudo se fará em tópico próprio.

²³⁸ DIDIER JR, Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10ª ed. Salvador: Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 195.

²³⁹ *Ibidem*, p. 88.

²⁴⁰ *Ibidem*, *Loc. cit.*

²⁴¹ *Ibidem*, *Loc. cit.*

²⁴² Entendendo ser permitida a realização de autocomposições parciais nesse tipo de conflito, cf. *Ibidem*, p. 89.

²⁴³ DIDIER JR, Fredie; JR., Hermes Zaneti. *Op. cit.*, p. 195.

²⁴⁴ *Ibidem*, p. 89.

3.4.4 Consequências da Conceituação dos Direitos Transindividuais a partir da Conflituosidade e Complexidade: O Reflexo da Adoção da Tipologia dos Litígios na Clássica Distinção dos Direitos Coletivos

Como visto, a classificação dos litígios transindividuais em globais²⁴⁵, locais²⁴⁶ e irradiados²⁴⁷ leva em consideração não apenas a distinção dos grupos titulares dos direitos pertencentes a uma coletividade, mas também a intensidade variável que os indivíduos são atingidos pela lesão e suas perspectivas acerca do conflito (conflituosidade), além das possibilidades de tutela do direito transindividual (complexidade).

A partir dessa conceituação, Edilson Vitorelli afirma ter perdido a relevância da distinção clássica feita entre direitos difusos e direitos coletivos em sentido estrito, uma vez que esses podem ser enquadrados em qualquer das três categorias, conforme se apresente a lesão e a sociedade à qual o direito transindividual pode ser atribuído.²⁴⁸

É natural, no entanto, que os direitos coletivos em sentido estrito encaixem-se na tipologia de litígios de difusão local, pois pertencentes a um grupo mais coeso e bem definido, ao passo que os direitos classificados como difusos enquadrem-se em qualquer das três categorias – locais, globais ou irradiados –, a depender de como a lesão atinja a sociedade.²⁴⁹

Até mesmo os direitos individuais homogêneos passam a ser dignos de revisão.

²⁴⁵ “1 – Litígios transindividuais globais: existem no contexto de violações que não atinjam, de modo particular, a qualquer indivíduo. Os direitos transindividuais subjacentes a tais litígios pertencentes à sociedade humana, representada pelo Estado nacional titular do território em que ocorreu a lesão”. VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 95.

²⁴⁶ “2 – Litígios transindividuais locais: têm lugar no contexto de violações que atinjam, de modo específico, pessoas que integram uma sociedade altamente coesa, unida por laços identitários de solidariedade social, emocional e territorial. Os direitos transindividuais subjacentes a essa categoria de litígios pertencem aos indivíduos integrantes dessa sociedade, uma vez que os efeitos da lesão sobre ela são tão mais graves do que sobre as pessoas que lhe são externas, o que torna o vínculo destas com a lesão irrelevante para fins de tutela jurídica. Essa categoria inclui, em segundo círculo, as situações em que, mesmo não havendo uma identidade tão forte entre os integrantes da sociedade, eles compartilham perspectivas sócias relativamente uniformes, pelo menos no que se refere à tutela do direito lesado”. VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 95.

²⁴⁷ “3 – Litígios transindividuais irradiados: são litígios que envolvem a lesão a direitos transindividuais que interessam, de modo desigual e variável, a distintos segmentos sociais, em alto grau de conflituosidade. O direito material subjacente deve ser considerado, nesse caso, titularizado pela sociedade elástica composta pelas pessoas que são atingidas pela lesão. A titularidade do direito material subjacente é atribuída, em graus variados, aos indivíduos que compõem a sociedade, de modo diretamente proporcional à gravidade da lesão experimentada”. VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 95.

²⁴⁸ VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 95.

²⁴⁹ *Ibidem*, *Loc. cit.*

Ainda que boa parte da doutrina²⁵⁰ – como exposto mais acima – considere existente distinção entre os direitos transindividuais e os direitos individuais homogêneos, quando esses últimos passam a ser encarados a partir da tipologia de litígios, a diferenciação, definitivamente, desaparece.

Isto porque, se comumente os direitos individuais homogêneos são tratados como direitos individuais tutelados coletivamente²⁵¹ – afastando-os, portanto, da categoria de direitos coletivos por pertencerem à pessoas identificáveis –, através da tipologia de litígios também se torna possível a identificação das pessoas que compõem as sociedades que titularizam os direitos transindividuais²⁵²:

Aceitando-se que os direitos transindividuais não são direitos sem titular, nem ensejam, em todos os casos, pretensões indivisíveis, não há qualquer característica capaz de distingui-los claramente dos individuais homogêneos. Insistir na categorização significa apenas dar margem a dúvidas interpretativas que não têm utilidade, ou melhor, não deveriam ter utilidade, mas são recorrentemente utilizadas para restringir as possibilidades de tutela coletiva.²⁵³

Baseada na premissa de que os direitos individuais homogêneos são sim espécies de direitos transindividuais, Vitorelli propõe que sejam eles divididos também através dos critérios da conflituosidade e complexidade. Assim, podem ser os direitos individuais homogêneos globais²⁵⁴, locais²⁵⁵ e irradiados²⁵⁶. Neste último, todavia, a decisão não parece

²⁵⁰ ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos**. 7ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 39 e ss.

²⁵¹ Daí a clássica distinção entre tutela coletiva dos direitos e tutela de direitos coletivos, feita por Teori Albino Zavascki. ZAVASCKI, Teori Albino. *Op. cit.*, p. 39 e ss.

²⁵² VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 96.

²⁵³ *Ibidem*, p. 98.

²⁵⁴ “Litígios individuais homogêneos globais são aqueles em que a lesão individual dos titulares do direito é diminuta, de modo a não interessar pessoalmente a qualquer deles. As pequenas lesões aos consumidores são os exemplos mais rotineiros. A tutela, nesse caso, tem como foco evitar que o causador da lesão se aproprie do lucro com ela auferido. Esse objetivo interessa, indistintamente, à sociedade globalmente considerada, não apenas aos indivíduos que tiveram seu patrimônio reduzido de modo insignificante. [...]. O litígio individual homogêneo global poderá ser simples, se a identificação da tutela adequada a ser requerida não acarretar dificuldades, como poderá ser, em alguns casos mais incomuns, complexo. A conflituosidade do grupo titular, todavia, será sempre baixa, dado o desinteresse dos indivíduos no objeto da lesão”. VITORELLI, Edilson. *Op. cit.*, p. 104-105.

²⁵⁵ “Os direitos individuais homogêneos locais são lesões causadas a um grupo de pessoas mais definido que o grupo das lesões globais, com severa gravidade no patrimônio de cada uma delas, tais como a perda patrimonial substancial, o adoecimento ou mesmo a morte. [...]. Embora essas pessoas não tenham, por via de regra, um laço identitário que as permite figurar no denominado primeiro círculo dos direitos transindividuais locais, a lesão faz com que, não raramente, criem entre si um laço de solidariedade, compartilhando perspectivas comuns acerca do evento que as afetou. Esse fenômeno pode ser verificado pela proliferação das associações de vítimas de eventos lesivos. Em situações desse tipo, a preocupação da tutela dos direitos, quando realizada coletivamente, não é evitar o enriquecimento do causador do dano, mas sim a recomposição, da melhor forma possível, do patrimônio

poder ser estruturante, pois eventuais metas teriam que levar em consideração incontáveis situações individuais distintas. A decisão genérica nos conflitos coletivos envolvendo direitos individuais homogêneos existe justamente para permitir que os indivíduos liquidem e promovam suas execuções individuais (arts. 95 e 97 do CDC), sendo a melhor – e talvez única – opção nesses casos.

Apesar disso, há, definitivamente, uma aproximação dos direitos individuais homogêneos aos direitos transindividuais (difusos e coletivos em sentido estrito). Todos eles são aptos a se encaixar em uma das espécies de litígios proposta por Vitorelli.²⁵⁷

Conclui-se, portanto, que os direitos não possuem características apriorísticas que os tornem aptos ou não à tutela coletiva. Nas palavras de Vitorelli, “o que interessa verdadeiramente para o processo e para a atuação dos atores processuais não é a categorização abstrata dos direitos, mas as características do litígio coletivo”.

Todas essas observações, ao menos no âmbito do processo coletivo, implicam na revisão dos critérios fixadores da legitimidade, competência e das formas de tutelar o direito transindividual através da decisão coletiva.

Agora, imagine-se uma decisão estruturante proferida em processo coletivo de conflito de difusão irradiada, que esteja eivada de vícios rescisórios. Se a formação dessa decisão perpassa pela reconstrução de paradigmas clássicos, não é preciso muito esforço para imaginar o quão problemática será sua revisão ou desconstituição.

A tese de Edilson Vitorelli, sem nenhuma dúvida, reclama a reestruturação de quase todos os institutos do processo coletivo brasileiro. A ação rescisória coletiva, ainda que pouco desenvolvida no âmbito doutrinário nacional, não escapa dessa revisão.

das vítimas. Nessa categoria, portanto, os interesses dos indivíduos ausentes no processo são substancialmente mais relevantes que na primeira, e o foco da ação coletiva será, por isso, bastante diferente. A conflituosidade, assim como exposto em relação aos direitos transindividuais locais, é média. Os diversos lesados têm um liame que os agrega, que os impele à ação conjunta, mas também podem ter visões distintas sobre a melhor forma de conduzir seus interesses”. VITORELLI, Edilson. *Op. cit.*, p. 106.

²⁵⁶ “[...], os litígios individuais homogêneos irradiados são aqueles em que há feixes de interesses individuais homogêneos emaranhados em uma mesma situação. Esses interesses, ainda que tenham “origem comum”, como requer a lei, são, por assim dizer, pouco homogêneos em outros aspectos, como a dimensão da lesão individual, as possibilidades de tutela do direito lesado, a diferenciação de perspectivas dos titulares do direito e a mutabilidade das características do litígio. São litígios de alta complexidade e conflituosidade, em relação aos quais haverá incerteza acerca do melhor modo de se obter a tutela jurisdicional coletiva e de quais são os interesses dos titulares do direito, ausentes do processo. Essa situação pode ser exemplificada com os impactos individuais provocados pela construção de grandes barragens em rios, exemplo que também ilustrou o problema dos direitos transindividuais irradiados. Sob a prisma individual, tal lesão acarreta distintos impactos, de diversas magnitudes, sobre os patrimônios individuais de variadas categorias de pessoas. Todos esses danos têm “origem comum”, o que os qualifica como individuais homogêneos, mas a forma como cada indivíduo é atingido e suas pretensões em relação às possibilidades de tutela são distintas”. VITORELLI, Edilson. *Op. cit.*, p. 106.

²⁵⁷ VITORELLI, Edilson. *Op. cit.*, p. 108.

3.5 DECISÕES FORMADAS EM LITÍGIOS DE DIFUSÃO IRRADIADA: ASPECTOS PROCESSUAIS DAS DECISÕES ESTRUTURAIS (*STRUCTURAL INJUNCTIONS*)

Por serem marcados por alta conflituosidade e complexidade, os litígios de difusão irradiada reclamam a adoção de uma decisão de caráter diferenciado da comumente vista no direito brasileiro.

Isto porque, nessa espécie de litígio estão em jogo diversos valores da sociedade e interesses concorrentes, o que inevitavelmente torna provável a afetação da esfera jurídica de terceiros pelos efeitos da decisão judicial.²⁵⁸

Com efeito, costuma-se afirmar que nos conflitos de difusão irradiada as decisões a serem tomadas não devem determinar uma única ordem a ser executada de modo imediato²⁵⁹, mas sim impor diversas medidas gradativamente (metas futuras)²⁶⁰, “tendo em conta a mais perfeita resolução da controvérsia como um todo, evitando que a decisão judicial se converta em um problema maior do que o litígio que foi examinado”.²⁶¹

Essa decisão – amplamente utilizada no direito norte-americano – é denominada de decisão estruturante ou estrutural (*structural injunctions*).

²⁵⁸ARENHART, Sérgio Cruz. **Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro**. Disponível em: <https://www.academia.edu/9132570/Decis%C3%B5es_estruturais_no_direito_processual_civil_brasileiro>. Acesso em: 10 de fev. 2018.

²⁵⁹ DIDIER JR, Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10ª ed. Salvador: Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 89.

²⁶⁰ Sérgio Cruz Arenhart cita o caso paradigma que reflete essa questão: “Talvez o caso mais emblemático dessa situação seja a famosa solução dada ao caso *Brown v. Board of Education (Brown II)*. O julgamento da Suprema Corte norte-americana no caso *Brown v. Board of Education* é muito conhecido. Nele, em razão de uma ação coletiva ajuizada contra o município de Topeka (Kansas), treze pais reclamavam contra a política de segregação racial permitida nas escolas fundamentais da cidade. Após longa tramitação e amplo debate, a Suprema Corte, em decisão unânime, concluiu pela inconstitucionalidade da prática impugnada, por violação à Décima Quarta Emenda à Constituição dos EUA, pondo fim à prática até então autorizada da doutrina dos “separados mais iguais”. Um ano mais tarde, diante de queixas de várias escolas quanto às dificuldades em implantar a nova política de não-discriminação, a Suprema Corte norte-americana viu-se forçada a reexaminar a questão, originando a decisão chamada de *Brown v. Board of Education II*. Nessa decisão, a Suprema Corte norte-americana, à vista da resistência de muitos Estados em atender ao novo marco estabelecido pela primeira decisão, decidiu que a implementação da ordem de não-segregação de crianças negras em escolas deveria fazer-se pela progressiva adoção de medidas que eliminassem os obstáculos criados pela discriminação, sob a supervisão das cortes locais. Em outras palavras, a ordem da Suprema Corte, considerando as dificuldades em satisfazer de pronto o direito postulado e a variedade dos problemas enfrentados pelas escolas locais, autorizou a criação de planos (cuja execução seria acompanhada pelo Poder Judiciário local) que tendessem à eliminação de toda forma de discriminação nas escolas. Esses planos demandariam tempo e precisariam conformar-se às peculiaridades de cada lugar. Assim, conseguiu-se decisão mais aderente à realidade de cada lugar e praticamente factível”. ARENHART, Sérgio Cruz. **Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro**. Disponível em: <https://www.academia.edu/9132570/Decis%C3%B5es_estruturais_no_direito_processual_civil_brasileiro>. Acesso em: 10 de fev. 2018.

²⁶¹ ARENHART, Sérgio Cruz. *Op. cit.*

Sérgio Cruz Arenhart destaca que a adoção de decisões estruturantes exige certos requisitos.

O primeiro requisito diz respeito à possibilidade de controle das políticas públicas pelo Poder Judiciário, o que, de certo modo, vem sendo aceito pelo Supremo Tribunal Federal no Brasil²⁶².

O segundo relaciona-se com o desenvolvimento do pensamento de que as medidas estruturantes devem ser vistas como último recurso, dado o seu elevado custo e caráter intrusivo.²⁶³

Por fim, o terceiro requisito elencado é a relativização do princípio da demanda, a fim de que seja conferido ao magistrado certa liberdade para eleger as formas de atuação para a tutela do direito. Naturalmente, a adequação da decisão judicial ao caso concreto, conforme destaca Arenhart, “haverá de considerar as contingências e as necessidades do caso e das partes”²⁶⁴, para que seja imposto somente aquilo que for concretamente viável.²⁶⁵

Neste sentido, parece que o processo coletivo brasileiro, especialmente a partir da entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, possui a base para a adoção de tais medidas (art. 84 do CDC e arts. 139, IV, 322, § 2º, 493 e 536, § 1º do CPC/15).

Diante do exposto, tem-se que as decisões estruturantes são aquelas que buscam “implantar uma reforma estrutural (*structural reform*) em um ente, organização ou instituição,

²⁶² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. STF, SL 47-AgR/PE, rel. Min. Gilmar Mendes, Pleno, j. 29-4-2010; BRASIL. Supremo Tribunal Federal. STF, RE 628.159-AgR/MA, rel. Min. Rosa Weber, 1ª. T., j. 14-8-2013; Supremo Tribunal Federal. STF, AI 810.410-AgR/GO, rel. Min. Dias Toffoli, 1ª. T., j. 7-8-2013.

²⁶³ “Quando outras medidas mais simples mostrarem-se adequadas, não haverá razão para as providências estruturais, seja por sua complexidade, seja por seu custo, seja mesmo pelo caráter intrusivo que apresentarão.²⁶³ De fato, é evidente que medidas deste porte implicarão um elevado custo de recursos (em sentido amplo) do Poder Judiciário. Por isso, e diante das dificuldades em se implementar e controlar decisões desta ordem, devem elas ficar reservadas a casos em que sejam efetivamente necessárias, não tomando o lugar de medidas mais simples, mas que possam eficazmente resolver o litígio”. ARENHART, Sérgio Cruz. **Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro**. Disponível em: <https://www.academia.edu/9132570/Decis%C3%B5es_estruturais_no_direito_processual_civil_brasileiro>. Acesso em: 10 de fev. 2018.

²⁶⁴ ARENHART, Sérgio Cruz. **Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro**. Disponível em: <https://www.academia.edu/9132570/Decis%C3%B5es_estruturais_no_direito_processual_civil_brasileiro>. Acesso em: 10 de fev. 2018.

²⁶⁵ “A decisão judicial haverá de considerar as contingências e as necessidades do caso e das partes, adequando as imposições àquilo que seja concretamente viável. Decisões contra o Poder Público, por exemplo, exigirão a ponderação sobre a efetiva condição da Administração Pública em realizar o comando judicial, em que tempo e de que modo. Provimentos que imponham fardo muito grande a réu particular, em geral, deverão atentar para as consequências do cumprimento, que podem levar à falência de uma empresa, à sua exclusão do mercado ou mesmo à inviabilidade concreta do atendimento à determinação judicial”. ARENHART, Sérgio Cruz. **Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro**. Disponível em: <https://www.academia.edu/9132570/Decis%C3%B5es_estruturais_no_direito_processual_civil_brasileiro>. Acesso em: 10 de fev. 2018.

com o objetivo de concretizar um direito fundamental, realizar uma determinada política pública ou resolver litígios complexos”.²⁶⁶ Edilson Vitorelli destaca que:

[...] à medida que os processos de reforma estrutural avançaram, percebeu-se que a emissão de ordens ao administrador, estabelecendo objetivos genéricos, não era suficiente para alcançar os resultados desejados. Ou o juiz se envolvia no cotidiano da instituição, cuidando das minúcias de seu funcionamento, ou teria que se conformar com a ineficácia de sua decisão.²⁶⁷

Recentemente, o Supremo Tribunal Federal proferiu quatro decisões de caráter estrutural. Em uma delas, enfrentando a crise relacionada à superlotação dos presídios brasileiros, estabeleceu, talvez, a medida estruturante mais paradigmática da história da Corte.

A primeira decisão estrutural proferida pelo STF se deu na Ação Popular nº 3.388/RR²⁶⁸, onde a Corte Suprema “admitiu a demarcação de terras em favor de um grupo indígena, mas estabeleceu diversas condições para o exercício, pelos índios, do usufruto da terra demarcada”.²⁶⁹

A segunda medida estrutural fixada pela Corte Suprema brasileira se deu no Mandado de Injunção nº 708/DF²⁷⁰, onde o STF enfrentou a omissão legislativa quanto à regulamentação do direito à greve dos servidores civis, determinando, “dentre outras coisas, que se aplicasse ao caso a Lei nº 7.783/1989, que regulamenta o direito de greve dos trabalhadores celetistas em geral, com as adaptações devidas”.²⁷¹

A terceira decisão estrutural do STF foi proferida na ADPF nº 378²⁷², na qual o tribunal determinou o rito a ser observado na Câmara dos Deputados e no Senado Federal no processo de impeachment da Presidente da República Dilma Rousseff.²⁷³

No entanto, como afirmado anteriormente, a medida estruturante mais paradigmática da história da Corte se deu na ADPF nº 347/DF.²⁷⁴

Com efeito, exercendo o controle concreto de constitucionalidade, o STF reconheceu expressamente a existência do Estado de Coisas Inconstitucional no sistema penitenciário

²⁶⁶ DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Notas sobre as decisões estruturantes (Notes about structural injunctions)**. In: *Civil Procedure Review. Ab Omnibus Pro Omnibus*. p. 48-49.

²⁶⁷ VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 533.

²⁶⁸ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. STF, Pet. 3388, rel. Min. Carlos Ayres Britto, Pleno, j. 19-3-2009.

²⁶⁹ DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Op. cit.*, p. 54.

²⁷⁰ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. STF, MI 708, rel. Min. Gilmar Mendes, Pleno, j. 25-10-2007.

²⁷¹ DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Op. cit.* p. 54-55.

²⁷² BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. STF, ADPF 378 MC, rel. Min. Edson Fachin, red. p/ Acórdão: Min. Luís Roberto Barroso, Pleno, j. 17-12-2015.

²⁷³ DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Op. cit.*, p. 55.

²⁷⁴ BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. STF, ADPF 347 MC/DF, rel. Min. Marco Aurélio, Pleno, j. 9-9-2015.

brasileiro, em decorrência das violações generalizadas, contínuas e sistemáticas de direitos fundamentais das populações vulneráveis mediante a omissão do poder público.²⁷⁵

Ao deferir parcialmente a medida cautelar requerida, o STF:

[...] (a) proibiu o Poder Executivo de contingenciar os valores disponíveis no Fundo Penitenciário Nacional – FUNPEN. A decisão determinou que a União libere o saldo acumulado do Fundo Penitenciário Nacional para utilização com a finalidade para a qual foi criado; abstendo-se de realizar novos contingenciamento; e (b) determinou os Juízes e Tribunais que passem a realizar audiências de custódia para viabilizar o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária, num prazo de até 24 horas do momento da prisão.²⁷⁶

A ADPF nº 347/DF veicula, ainda, diversos outros pedidos que, sendo acolhidos, implicarão certamente em novas medidas estruturantes.²⁷⁷

Registre-se, ainda, que a decisão proferida pelo STF na ADPF nº 347/DF retrata características marcantes dos pronunciamentos estruturantes, quais sejam, o chamado “efeito cascata”²⁷⁸ – onde novas decisões dependem do cumprimento das metas fixadas nas anteriores

²⁷⁵ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Controle de constitucionalidade: teoria e prática**. 8ª ed. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 382.

²⁷⁶ *Ibidem*, *Loc. cit.*

²⁷⁷ Os pedidos veiculados na ADPF nº 347/DF são: “a) que lançassem, em casos de decretação ou manutenção de prisão provisória, a motivação expressa pela qual não se aplicam medidas cautelares alternativas à privação de liberdade, estabelecidas no art. 319 do CPP; b) que, observados os artigos 9.3 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e 7.5 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos, realizassem, em até 90 dias, audiências de custódia, viabilizando o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contadas do momento da prisão; c) que considerassem, fundamentadamente, o quadro dramático do sistema penitenciário brasileiro no momento de implemento de cautelares penais, na aplicação da pena e durante o processo de execução penal; d) que estabelecessem, quando possível, penas alternativas à prisão, ante a circunstância de a reclusão ser sistematicamente cumprida em condições muito mais severas do que as admitidas pelo arcabouço normativo; e) que viessem a abrandar os requisitos temporais para a fruição de benefícios e direitos dos presos, como a progressão de regime, o livramento condicional e a suspensão condicional da pena, quando reveladas as condições de cumprimento da pena mais severas do que as previstas na ordem jurídica em razão do quadro do sistema carcerário, preservando-se, assim, a proporcionalidade da sanção; e f) que se abatesse da pena o tempo de prisão, se constatado que as condições de efetivo cumprimento são significativamente mais severas do que as previstas na ordem jurídica, de forma a compensar o ilícito estatal. Requeria-se, finalmente, que fosse determinado: g) ao CNJ que coordenasse mutirão carcerário a fim de revisar todos os processos de execução penal, em curso no País, que envolvessem a aplicação de pena privativa de liberdade, visando a adequá-los às medidas pleiteadas nas alíneas “e” e “f”; e h) à União que liberasse as verbas do Fundo Penitenciário Nacional – Funpen, abstendo-se de realizar novos contingenciamentos — v. Informativos 796 e 797”. Cf. <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo798.htm>>. Acesso em: 13 de fev. 2018.

²⁷⁸ “Por outro lado, é muito frequente no emprego de medidas estruturais a necessidade de se recorrer a *provimentos em cascata*, de modo que os problemas devam ser resolvidos à medida que apareçam. Assim, por exemplo, é típico das medidas estruturais a prolação de uma primeira decisão, que se limitará a fixar em linhas gerais as diretrizes para a proteção do direito a ser tutelado, criando o núcleo da posição jurisdicional sobre o problema a ele levado. Após essa primeira decisão – normalmente, mais genérica, abrangente e quase “principlológica”, no sentido de que terá como principal função estabelecer a “primeira impressão” sobre as necessidades da tutela jurisdicional – outras decisões serão exigidas, para a solução de problemas e questões pontuais, surgidas na implementação da “decisão-núcleo”, ou para a especificação de alguma prática devida.

–, além da participação dos órgãos judiciais hierarquicamente inferiores no implemento das medidas.²⁷⁹

Como decisão judicial que é, o pronunciamento estruturante também é apto à formação de coisa julgada.

Não obstante, por fixar metas para o futuro – que são implementadas a medida do transcurso do tempo –, a coisa julgada formada nas decisões estruturantes muito se assemelha com as que surgem nas relações de trato sucessivo, onde as alterações no estado de fato ou de direito possibilitam a sua “revisão” (art. 505, I do CPC/15).

Dessa forma, tornando-se uma meta fixada na decisão estruturante inadequada – em decorrência de alterações no estado de fato ou de direito –, poderá o substituto processual ou o réu do processo coletivo de conflitos de difusão irradiada requerer a sua “revisão”. Como se sabe, o que ocorre não é a revisão da coisa julgada em si, mas sim um novo julgamento da causa, ante a inoperância da eficácia negativa da coisa julgada, diante do surgimento de uma inédita causa de pedir.

No entanto, se a insurgência for baseada em vício rescisório, isto é, em um dos elencados pelo art. 966 do CPC/15, a decisão estruturante – justamente por poder estar reforçada pelo manto da coisa julgada –, só poderá ser desconstituída mediante a propositura da ação rescisória coletiva.

Esta situação e suas implicações processuais serão enfrentadas no tópico final do último capítulo do presente trabalho.

Possivelmente, isso se sucederá em uma ampla cadeia de decisões, que implicarão avanços e retrocessos no âmbito de proteção inicialmente afirmado, de forma a adequar, da melhor forma viável, a tutela judicial àquilo que seja efetivamente possível de se lograr no caso concreto. Não raras vezes, esses provimentos implicarão técnicas semelhantes à negociação e à mediação”. ARENHART, Sérgio Cruz. **Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro**. Disponível em: <https://www.academia.edu/9132570/Decis%C3%B5es_estruturais_no_direito_processual_civil_brasileiro>. Acesso em: 10 de fev. 2018.

²⁷⁹ Assim como se deu no julgamento da Suprema Corte norte-americana no caso *Brown v. Board of Education*.

4 ADEQUAÇÃO DA AÇÃO RESCISÓRIA AO PROCESSO COLETIVO

Apresentada, ainda que brevemente, a sistemática da coisa julgada no processo coletivo brasileiro e estudado o procedimento que rege a ação rescisória no processo civil individual, passa-se a abordar o tema central do presente trabalho: a ação rescisória no processo coletivo.

4.1 CONSIDERAÇÕES ACERCA DA AÇÃO RESCISÓRIA NO PROCESSO COLETIVO

O estudo da ação rescisória coletiva encontra dificuldades não só na ausência de regulação pelo microsistema da tutela coletiva, como também na enorme carência doutrinária sobre o tema.

Ao que parece, apenas Livia Cipriano Dal Piaz enfrentou o tema com profundidade no Brasil, em dissertação de mestrado intitulada “Ação rescisória no processo coletivo”.²⁸⁰

Dos projetos doutrinários de Código de Processo Coletivo mais difundidos no âmbito nacional, somente o Código de Processo Civil Coletivo para países de direito escrito, proposto por Antonio Gidi, reserva tratamento à ação rescisória coletiva.²⁸¹ Dada a relevância do autor e a notória importância do código modelo, reservou-se no presente capítulo um tópico próprio para análise do art. 23 do CM-GIDI, que versa sobre o tema.

Não se ignora, ainda, que alguns manuais de processo coletivo mencionam a ação rescisória, ainda que de maneira breve.²⁸² Daniel Amorim Assumpção Neves, por exemplo, afirma que por inexistir previsão legal quanto à ação rescisória nas leis que regulamentam as ações coletivas do processo coletivo comum, seriam “aplicáveis a tais ações as regras previstas no Código de Processo Civil”.²⁸³

Concorda-se em parte com o mencionado autor.

Todavia, não se pode ignorar que o processo coletivo é regido por princípios próprios, muitas vezes incompatíveis com o ideal individualista que permeia o Código de Processo Civil. Em outras palavras, a fim de que sejam respeitados princípios do devido processo legal

²⁸⁰ DAL PIAZ, Livia Cipriano. **Ação rescisória no processo coletivo**. Dissertação (Dissertação de mestrado em direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2008.

²⁸¹ GIDI, Antonio. **Código de Processo Civil Coletivo: Um modelo para países de direito escrito (The Class Action Code: A Model for Civil Law Countries)**. Revista de Processo, Vol. 111, 2003.

²⁸² NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de processo coletivo: volume único**. 3ª ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 344-348.

²⁸³ *Ibidem*, p. 346.

coletivo – a exemplo da legitimidade adequada e competência adequada –, faz-se necessário que a ação rescisória seja compatibilizada à tutela coletiva.

Tal compatibilização, por vezes, exigirá do intérprete o socorro ao microsistema da tutela coletiva, a utilização do juízo de ponderação e, acima de tudo, a criatividade.

Além disso, a problemática das decisões formadas nos litígios de difusão irradiada – também chamadas de decisões estruturantes – será enfrentada ao final do capítulo. Como verá o leitor, a desconstituição dessas decisões é de suma complexidade, razão pela qual mais serão apresentados questionamentos do que propriamente soluções.

Definitivamente, o presente capítulo não tem a pretensão de servir de guia da ação rescisória no processo coletivo, mas sim de provocar reflexões acerca do tema, quiçá despertar o interesse por seu desenvolvimento.

4.1.1 Hipóteses de Cabimento da Ação Rescisória e sua Adequação ao Processo Coletivo

Costuma-se afirmar que todas as hipóteses que autorizam a desconstituição da coisa julgada por meio de ação rescisória estão previstas na lei. Isto porque, sendo a coisa julgada corolário da segurança jurídica, a revisão de uma decisão passada em julgado somente poderia ocorrer em situações excepcionais previstas pelo legislador.

Todavia, quando a análise da ação rescisória se volta à desconstituição de decisões coletivas, faz-se necessário recorrer também ao microsistema da tutela coletiva, uma vez que as interpretações dadas às hipóteses de rescindibilidade de decisões formadas em processos individuais se apresentam insuficientes, e até mesmo distantes de um ideal concretizador do devido processo legal coletivo.

Absorvidas essas premissas, passa-se a expor as hipóteses elencadas pelos incisos do art. 966 do CPC/15²⁸⁴, buscando adequá-las às peculiaridades inerentes às ações coletivas.

²⁸⁴ “Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: I - se verificar que foi proferida por força de prevaricação, concussão ou corrupção do juiz; II - for proferida por juiz impedido ou por juízo absolutamente incompetente; III - resultar de dolo ou coação da parte vencedora em detrimento da parte vencida ou, ainda, de simulação ou colusão entre as partes, a fim de fraudar a lei; IV - ofender a coisa julgada; V - violar manifestamente norma jurídica; VI - for fundada em prova cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou venha a ser demonstrada na própria ação rescisória; VII - obtiver o autor, posteriormente ao trânsito em julgado, prova nova cuja existência ignorava ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável; VIII - for fundada em erro de fato verificável do exame dos autos”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

4.1.1.1 Prevaricação, concussão ou corrupção do juiz (Art. 966, I do CPC/15)

O inciso I do art. 966 do CPC/15²⁸⁵ autoriza a propositura da ação rescisória quando se verificar que foi proferida por força de prevaricação, concussão ou corrupção do juiz.

Os arts. 316, 317 e 319 do Código Penal²⁸⁶ fornecem o conceito dos crimes de prevaricação, concussão e corrupção passiva, respectivamente.

Nesse diapasão, prevaricará o magistrado que “retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-lo contra disposição expressa de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal”.

Apesar de existir um conceito previsto pelo Código Penal, para fins rescindentes, é necessário não se adotar uma definição a priori de prevaricação. Isto porque, consoante ensina Pontes de Miranda, a “prevaricação designa inúmeras fraudes em que pode incorrer o julgador”.²⁸⁷

Pratica o crime de concussão o juiz que “exigir, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida”.

Por fim, a corrupção passiva estará configurada na hipótese de o juiz solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem.

Não é necessária a existência de sentença penal condenatória ou de ação penal em curso para que a ação rescisória seja admitida com base no inciso I do art. 966 do CPC/15, posto que pode o autor produzir provas da prática dos delitos nos autos da própria ação rescisória.²⁸⁸

Além disso, não só as decisões singulares são passíveis de serem rescindidas por conta da prática de prevaricação, concussão ou corrupção passiva do magistrado.

²⁸⁵ “Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: I - se verificar que foi proferida por força de prevaricação, concussão ou corrupção do juiz”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

²⁸⁶ “Art. 316 - Exigir, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida: Pena - reclusão, de dois a oito anos, e multa. Art. 317 - Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem: Pena - reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa. Art. 319 - Retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-lo contra disposição expressa de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal: Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa”. BRASIL. **Código Penal**. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

²⁸⁷ MIRANDA, Pontes de. **Tratado da ação rescisória: das sentenças e de outras decisões**. Atualizado por Nelson Nery Junior e Georges Abboud. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 275.

²⁸⁸ NERY JR., Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao código de processo civil**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 573.

Comprovada que a atuação criminosa de um ou mais membro(s) do tribunal foi essencial para o resultado desfavorável à parte que agora busca a rescisão do acórdão, deve a rescisória ser admitida.

Se algum dos crimes em questão tiver sido praticado pelo relator de recurso ou ação de competência originária de tribunal, deve a ação rescisória ser igualmente admitida, ainda que tenha o referido julgador proferido voto vencido, posto que sua influência pode ter se dado na elaboração do relatório.²⁸⁹

Em síntese, consoante afirmam Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha, “o pedido rescindente deve ser acolhido, se o voto do julgador corrompido tiver repercussão prática na conclusão ou no resultado do julgamento”.²⁹⁰

Por fim, importa destacar o interessante posicionamento de José Miguel Garcia Medina, para quem a hipótese do art. 966, I retrataria, a rigor, pronunciamento judicial inexistente, “visto que o juiz intencionalmente declarará algo (a decisão proferida) que não corresponde àquilo que quer fazer (no caso, o ato criminoso)”.²⁹¹

Entendida dessa forma, a sentença, produto de ato criminoso, poderia ser atacada até mesmo por ação declaratória de inexistência, que não está submetida a qualquer prazo (vícios transrescisórios).

Apesar de extremamente coerente a opinião doutrinária, até mesmo pela previsão legal, parece o legislador ter situado este tipo de decisão no âmbito das invalidades, o que reclama a propositura da ação rescisória para desconstituição da coisa julgada.

No âmbito do processo coletivo, a hipótese elencada pelo art. 966, I do CPC/15 se aplica irrestritamente, uma vez que o ato criminoso transvestido de pronunciamento judicial deve ser passível de desconstituição em qualquer processo, independentemente da tutela prestada.

²⁸⁹ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal**. 13ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 476.

²⁹⁰ *Ibidem*, *Loc. cit.*

²⁹¹ MEDINA, José Miguel Garcia. **Direito processual civil moderno**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 1.413.

4.1.1.2 Impedimento do juiz ou incompetência absoluta do juízo (Art. 966, II do CPC/15)

O inciso II do art. 966 do CPC/15²⁹² prevê que a decisão de mérito poderá ser rescindida quando for proferida por juiz impedido ou por juízo absolutamente incompetente.

A existência de impedimento reflete na parcialidade do juiz e independe de alegação pela parte no processo em que se proferiu a decisão rescindenda²⁹³, uma vez que pode ser objetivamente aferida (art. 144 e art. 147 do CPC/15²⁹⁴). Parte da doutrina costuma estender as hipóteses também às hipóteses de suspeição (art. 145 do CPC/15²⁹⁵), em razão de afetarem igualmente a parcialidade do juiz.²⁹⁶

²⁹² “Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: II - for proferida por juiz impedido ou por juízo absolutamente incompetente”. BRASIL. Código de Processo Civil. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

²⁹³ MEDINA, José Miguel Garcia. **Direito processual civil moderno**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 1.414.

²⁹⁴ “Art. 144. Há impedimento do juiz, sendo-lhe vedado exercer suas funções no processo: I - em que interveio como mandatário da parte, oficiou como perito, funcionou como membro do Ministério Público ou prestou depoimento como testemunha; II - de que conheceu em outro grau de jurisdição, tendo proferido decisão; III - quando nele estiver postulando, como defensor público, advogado ou membro do Ministério Público, seu cônjuge ou companheiro, ou qualquer parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive; IV - quando for parte no processo ele próprio, seu cônjuge ou companheiro, ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive; V - quando for sócio ou membro de direção ou de administração de pessoa jurídica parte no processo; VI - quando for herdeiro presuntivo, donatário ou empregador de qualquer das partes; VII - em que figure como parte instituição de ensino com a qual tenha relação de emprego ou decorrente de contrato de prestação de serviços; VIII - em que figure como parte cliente do escritório de advocacia de seu cônjuge, companheiro ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive, mesmo que patrocinado por advogado de outro escritório; IX - quando promover ação contra a parte ou seu advogado. § 1º Na hipótese do inciso III, o impedimento só se verifica quando o defensor público, o advogado ou o membro do Ministério Público já integrava o processo antes do início da atividade judicante do juiz. § 2º É vedada a criação de fato superveniente a fim de caracterizar impedimento do juiz. § 3º O impedimento previsto no inciso III também se verifica no caso de mandato conferido a membro de escritório de advocacia que tenha em seus quadros advogado que individualmente ostente a condição nele prevista, mesmo que não intervenha diretamente no processo. Art. 147. Quando 2 (dois) ou mais juízes forem parentes, consanguíneos ou afins, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive, o primeiro que conhecer do processo impede que o outro nele atue, caso em que o segundo se escusará, remetendo os autos ao seu substituto legal”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

²⁹⁵ “Art. 145. Há suspeição do juiz: I - amigo íntimo ou inimigo de qualquer das partes ou de seus advogados; II - que receber presentes de pessoas que tiverem interesse na causa antes ou depois de iniciado o processo, que aconselhar alguma das partes acerca do objeto da causa ou que subministrar meios para atender às despesas do litígio; III - quando qualquer das partes for sua credora ou devedora, de seu cônjuge ou companheiro ou de parentes destes, em linha reta até o terceiro grau, inclusive; IV - interessado no julgamento do processo em favor de qualquer das partes. § 1º Poderá o juiz declarar-se suspeito por motivo de foro íntimo, sem necessidade de declarar suas razões. § 2º Será ilegítima a alegação de suspeição quando: I - houver sido provocada por quem a alega; II - a parte que a alega houver praticado ato que signifique manifesta aceitação do arguido”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

²⁹⁶ MEDINA, José Miguel Garcia. **Direito processual civil moderno**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 1.414. Contra a possibilidade de propositura de ação rescisória por suspeição do juiz, DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal**. 13ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 477.

As decisões colegiadas também podem ser rescindidas com base nesse fundamento, desde que o voto proferido pelo julgador impedido tenha sido vencedor ao final do julgamento.

A ação rescisória intentada contra decisão rescindenda proferida por juízo absolutamente incompetente reclama três observações.

A primeira é que a competência absoluta do juízo não pode ser aferida aprioristicamente. Costuma-se falar, muito por influência do texto legal, que as competências em razão da pessoa, da matéria e funcional são absolutas²⁹⁷ (art. 62 do CPC/15²⁹⁸), ao passo que as relacionadas ao território e ao valor da causa são relativas, comportando modificação pelas partes (art. 63, *caput* do CPC/15²⁹⁹).

Por conta do “em regra”, é preciso cautela.

Isto porque, há certas situações em que as competências territorial e em razão do valor da causa serão absolutas.

É o que se passa, por exemplo, nos Juizados Especiais Federais Cíveis – onde o valor da causa é critério de competência absoluta (art. 3º, § 3º da Lei nº 10.259/2001³⁰⁰) – e no processo de interdição – onde a competência territorial é igualmente absoluta, não comportando prorrogação em desfavor do interditando.³⁰¹

Para o autor do presente trabalho, a competência territorial nas ações coletivas também é absoluta, não comportando prorrogação.

²⁹⁷ “O CPC/2015 indevidamente manteve a incompetência absoluta como fundamento rescisório. [...]. Esse fundamento alcança apenas a incompetência absoluta, isto é, a competência fixada em razão da matéria, da pessoa ou da função (art. 62, CPC/2015), uma vez que a competência relativa é prorrogável, se não alegada em preliminar de contestação (art. 65, CPC/2015)”. BARIONI, Rodrigo. [Comentário ao artigo 966]. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (Coordenadores). **Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 2.151. No mesmo sentido, ALVIM, Arruda. **Novo contencioso cível no CPC/2015**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 324.

²⁹⁸ “Art. 62. A competência determinada em razão da matéria, da pessoa ou da função é inderrogável por convenção das partes”. BRASIL. Código de Processo Civil. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

²⁹⁹ “Art. 63. As partes podem modificar a competência em razão do valor e do território, elegendo foro onde será proposta ação oriunda de direitos e obrigações”. BRASIL. Código de Processo Civil. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

³⁰⁰ “Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças. § 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta”. BRASIL. Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

³⁰¹ Inaplicável, portanto, o art. 65, *caput* do CPC/15. Cf. DIDIER JR., Fredie. [Comentário ao artigo 747]. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (Coordenadores). **Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 1.732 e ss.

A segunda observação gira em torno da necessidade de se cumular o pedido de rescisão da coisa julgada com o de novo julgamento da causa. Essa questão é bem esclarecida por Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha com o seguinte esquema:

- a) Causa julgada por tribunal incompetente: todo tribunal tem competência para julgar ação rescisória de seus próprios julgados, caso em que, acolhida a ação rescisória por sua incompetência absoluta, não lhe cabe rejulgar a causa, sob pena de incorrer no mesmo erro e repetir o vício que acarretou o ajuizamento da ação rescisória; nesse caso, cabe a ele remeter os autos ao juízo competente. Por exemplo: julgada, na Justiça Federal, causa que haveria de ter sido julgada na Justiça Estadual. A ação rescisória será intentada no respectivo Tribunal Regional Federal. Acolhida a rescisória, será desconstruída a sentença ou acórdão rescindendo, não podendo o Tribunal Regional Federal rejulgar a causa, que deverá ser julgada pela Justiça Estadual.
- b) Causa julgada por “juízo incompetente”: o tribunal tem competência para julgar ação rescisória contra sentença de juízo a ele vinculado, caso em que poderá rejulgar a causa, como no exemplo, acima aventado, de uma ação de alimentos ter sido julgada em vara cível, e não em vara de família³⁰².

Portanto, tendo o tribunal competência para conhecer da causa decidida através do pronunciamento judicial em que se visa desconstituir a coisa julgada (por meio de recurso, por exemplo), poderá “rejulgá-la”, em sendo a ação rescisória procedente; não possuindo o tribunal competência para apreciar a causa decidida pelo pronunciamento que se visa desconstituir a coisa julgada (exemplo, rescisória proposta em Tribunal de Justiça, sob o fundamento de que um juiz da Vara Cível decidiu processo de competência da Justiça do Trabalho), o juízo rescisório estará obstado, justamente pela incompetência absoluta.

A terceira e última observação com relação ao inciso II do art. 966 do CPC/15 diz respeito a uma aparente contradição existente na própria lei processual.

Isto porque, prevê o art. 64, § 4º do CPC/15³⁰³ que, salvo decisão judicial em sentido contrário, conservar-se-ão os efeitos de decisão proferida pelo juízo incompetente até que outra seja proferida, se for o caso, pelo juízo competente. Esse dispositivo, na visão de José

³⁰² DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal**. 13ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 479.

³⁰³ “Art. 64. [...] § 4º Salvo decisão judicial em sentido contrário, conservar-se-ão os efeitos de decisão proferida pelo juízo incompetente até que outra seja proferida, se for o caso, pelo juízo competente”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

Miguel Garcia Medina, torna “a previsão de cabimento de ação rescisória, nesse caso, [...] injustificável”.³⁰⁴

Com base no art. 64, § 4º do CPC/15, afirma o mencionado autor que “o acolhimento da ação rescisória, assim, não impõe a anulação dos atos decisórios proferidos pelo juízo incompetente”.³⁰⁵

Rodrigo Barioni se alinha ao posicionamento, muito embora com outros argumentos:

[...] O CPC/2015 indevidamente manteve a incompetência absoluta como fundamento rescisório. Em outros ordenamentos jurídicos modernos, essa hipótese não é reconhecida como vício apto a autorizar a rescisão da decisão judicial, especialmente porque não revela vício da própria decisão; antes, concerne apenas à formalidade do órgão que julgou a causa³⁰⁶.

A hipótese realmente causa confusão, pois os parâmetros indicados pela doutrina a fim de se preservar determinados atos praticados pelo juízo incompetente levam em consideração variáveis³⁰⁷, que só podem ser apreciadas pelo juízo competente.

Dessa forma, ousa-se complementar a observação de José Miguel Garcia Medina: o acolhimento da ação rescisória não impõe a anulação dos atos decisórios proferidos pelo juízo incompetente (art. 64, § 4º do CPC/15), desde que seja o juízo rescindente competente para realizar o novo julgamento da causa. Do contrário, não poderá ele decidir quais atos devem ou

³⁰⁴ MEDINA, José Miguel Garcia. **Direito processual civil moderno**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 1.414.

³⁰⁵ MEDINA, José Miguel Garcia. **Direito processual civil moderno**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 1.415.

³⁰⁶ BARIONI, Rodrigo. [Comentário ao artigo 966]. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (Coordenadores). **Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 2.151.

³⁰⁷ “Em boa hora o legislador processual acolheu a teoria da preservação da validade dos atos processuais praticados perante o juízo absolutamente incompetente (art. 64, § 4.º). O processo retomará o seu curso perante o juízo competente, preservando-se, em princípio, todos os efeitos processuais e substanciais dos atos processuais praticados no juízo incompetente, com a projeção das preclusões já consumadas, dos direitos subjetivos processuais anteriormente adquiridos e a conservação, nas fases sucessivas, das faculdades decorrentes de atos ou fases anteriores, ainda que não previstas no procedimento adequado. Os limites dessa preservação, embora não indicados no Código, podem ser colhidos na doutrina especializada. Assim, se a incompetência se limitava à apreciação da matéria objeto da relação jurídica substancial, apenas os atos decisórios definitivos quanto ao mérito serão nulos e deverão ser renovados no juízo competente, ficando preservados os efeitos dos demais, notadamente os dos atos de natureza probatória. Por outro lado, se a incompetência alcançou o próprio procedimento, apenas deverão ser renovados os atos processuais incompatíveis com o procedimento adequado. Em qualquer caso, a preservação da validade dos atos processuais pressupõe, como decorrência da confiança legítima, que tanto o autor quanto o juízo incompetente tenham agido de boa-fé, revelando-se escusável o erro de competência ou de procedimento. A extensão da nulidade, quando verificada a sua ocorrência, será declarada pelo juízo competente na decisão que determinar a continuidade do processo”. SCHENK, Leonardo Faria. [Comentário ao artigo 64]. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (Coordenadores). **Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 239-240.

não ser preservados, posto que estará incorrendo na repetição do vício que macula a coisa julgada: a incompetência absoluta.

O impedimento do juiz e a incompetência absoluta do juízo se aplicam também à ação rescisória no processo coletivo.

Neste sentido, Livia Cipriano Dal Piaz defende que “a hipótese deve ser aplicada sem qualquer ressalva ao processo coletivo, uma vez que tais vícios devem ser sanados com o mesmo rigor do processo civil tradicional”.³⁰⁸

Apesar de correta a lição, importa destacar situações particulares atinentes à tutela coletiva que afetam a abrangência de uma das hipóteses de rescindibilidade consagradas pelo art. 966, II do CPC/15: a incompetência absoluta do juízo.

Primeiramente, destaque-se que a competência nas ações coletivas tem natureza absoluta e é regida, salvo nas hipóteses de ações peculiares – a exemplo da ação de improbidade administrativa e das ações de controle concentrado de constitucionalidade – pelos arts. 2º da Lei de ACP e 93 do CDC.³⁰⁹

Somado ao exposto, a tutela coletiva necessariamente deve observar o princípio da competência adequada, que estabelece que o órgão:

[...] mais do que abstratamente competente, deve ser concretamente competente, e, sobretudo, deve ser aquele que se revele adequado e apropriado para o desempenho de suas tarefas e atribuições constitucionais, por procedimento em que possa viabilizar participação direta ou indireta do indivíduo (ou comunidade) interessado em seus bons resultados.³¹⁰

Por exemplo, mais do que saber que a competência para processar e julgar uma ação civil pública é a do juízo de primeiro grau e deve observar as regras estabelecidas pelos art. 109 da CF/88, art. 2º da Lei de ACP e art. 93 do CDC – que fixam a competência abstrata do órgão judicial para essa ação –, deve-se analisar se o órgão é concretamente competente para julgar a ACP, com base nas peculiaridades do conflito.

Isto porque, as situações concretas demonstram por vezes que um juízo abstratamente competente não é o mais adequado para realizar o julgamento. A análise dos dispositivos legais que regem a competência dentro do microsistema da tutela coletiva é capaz de facilitar o entendimento do que agora se expõe.

³⁰⁸ DAL PIAZ, Livia Cipriano. **Ação rescisória no processo coletivo**. Dissertação (Dissertação de mestrado em direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2008, p. 171.

³⁰⁹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de processo coletivo: volume único**. 3ª ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 178.

³¹⁰ BRAGA, Paula Sarno. **Competência adequada**. Revista de Processo. n. 219. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

O art. 2º da Lei 7.347/85 dispõe que a ação civil pública deve ser proposta no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa.

Por não realizar a distinção entre as possíveis extensões do dano, a regra comumente é tratada como insuficiente para fixação da competência, o que reclama a observância do disposto no art. 93 do CDC³¹¹. Este estabelece que ressalvada a competência da Justiça Federal, é competente para a causa a justiça local no foro do lugar onde ocorreu ou deva ocorrer o dano, quando de âmbito local ou no foro da Capital do Estado ou no do Distrito Federal, para os danos de âmbito nacional ou regional.

Dessa forma, havendo dano ou ilícito de âmbito nacional, pode a ação coletiva ser proposta no Distrito Federal ou em qualquer dos foros das capitais do Estados-membros. Segundo conceituação doutrinária, dano nacional é aquele que atinge pessoas em diferentes áreas, sendo gerado praticamente em todo o território nacional.³¹²

Todavia, existem casos em que apesar de o dano ou ilícito afetar todo o território nacional, alguns Estados-membros sofrem minimamente com suas consequências.

Deste modo, a doutrina começou a questionar se o princípio da competência adequada seria respeitado na hipótese de uma ação coletiva ser distribuída em capital de Estado-membro que pouco foi afetado com o ilícito ou dano:

Demais disso, é preciso ponderar se, realmente, qualquer capital pode julgar qualquer ação coletiva que discuta a ocorrência de dano ou ilícito nacional. É necessário aplicar o princípio da competência adequada. Será que uma ação coletiva por dano nacional, envolvendo a Caixa Econômica Federal, poderia ser ajuizada em uma capital que tivesse representação ínfima no quadro total das possíveis vítimas? Seria essa capital a mais adequada para processar e julgar essa ação coletiva? Parece-nos que não. A regra de que qualquer capital é competente para as ações que envolvam danos ou ilícitos nacionais é apenas um ponto de partida. É preciso controlar a competência adequada, e isso somente pode ser feito *in concreto*, após análise das circunstâncias do caso.³¹³

A situação é ainda mais problemática na hipótese de dano ou ilícito regional, diante da ausência de uniformidade acerca da expressão “regional”.³¹⁴

³¹¹ DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10º ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 126.

³¹² NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de processo coletivo: volume único**. 3ª ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 180.

³¹³ DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti. *Op. cit.*, p. 128.

³¹⁴ Segundo Fredie Didier Jr. e Hermes Zaneti Jr., “não há uma definição do que seja dano regional. Pode-se compreender como dano regional aquele que abarca uma das regiões do país, (Norte, Centro-oeste, Nordeste,

Rodolfo de Camargo Mancuso, valendo-se da posição de Maria de Fátima Vaquero Ramalho Leyser, destaca que dano regional é aquele que transcende uma determinada circunscrição judiciária, mas dentro de um mesmo Estado federado ou no Distrito Federal.³¹⁵

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça já entendeu que dano ou ilícito regional seria o que afeta dois ou mais Estados federados.³¹⁶

Independentemente do conceito de dano regional que se adote, o art. 93, II do CDC prevê que será competente a justiça local no foro da capital do Estado ou do Distrito Federal.

Ora, percebe-se que o dispositivo ignora por completo o princípio da competência adequada e a previsão do art. 2º da Lei de ACP, que consagra a competência do foro onde ocorrer o dano.

Pela interpretação literal do art. 93, II do CDC, um dano que afeta os Municípios de Salvador/BA e Feira de Santana/BA – para os que assim enxergam o dano regional –, poderia ser julgado em qualquer capital do país e no Distrito Federal.

Ainda que se adote o posicionamento – mais adequado, inclusive –, de que o dano regional é aquele que afeta dois ou mais Estados federados³¹⁷ e que se pense que somente as capitais dos respectivos Estados poderiam julgar o conflito coletivo, poderia haver também desrespeito à competência adequada.

Isto porque, se o conflito tiver afetado cidades distantes das capitais de ambos os Estados, corolários do devido processo legal estarão comprometidos, conforme destacam Fredie Didier Jr. e Hermes Zaneti Jr.:

A regra geral para a definição da competência, muito embora não seja absoluta, prevê sempre o local do dano ou ilícito como juízos preponderantes. Isso porque a definição do juízo tem direta relação com a instrução probatória, com a proximidade do juiz dos fatos ocorridos, com a publicidade da ação e a possibilidade de participação das partes, adequada do dano/ilícito contribui, portanto, para a correção material da decisão.³¹⁸

Sudeste e Sul); ou ainda um dano que atinja um número mínimo de comarcas. A questão é complicada”. DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti. *Op. cit.* p. 129. Daniel Assumpção Neves considera dano regional como aquele que afeta “pessoas espalhadas por uma área mais extensa, abrangendo uma área que possa ser considerada uma região”. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. cit.*, p. 180.

³¹⁵ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação civil pública: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores: Lei 7.347/1985 e legislação complementar**. 14ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 104.

³¹⁶ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. STJ, CC 26.842/DF, rel. Min. Waldemar Zveiter, rel. p/ Acórdão Min. César Asfor Rocha, Segunda Seção, j. 05-8-2002.

³¹⁷ A exemplo de um dano ambiental que atingisse as cidades de Juazeiro/BA e Petrolina/PE.

³¹⁸ DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10º ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 130.

Seguindo a linha de pensamento dos doutrinadores acima mencionados, o autor do presente trabalho entende que a melhor solução seria que: 1) nos danos ou ilícitos de âmbito nacional, somente fossem consideradas competentes concorrentemente as capitais de Estados que fossem afetados; 2) nos danos ou ilícitos de âmbito regional, somente fossem consideradas competentes as capitais dos Estados, quando àquelas também fossem afetadas. Do contrário, um dos juízos dos foros mais próximos ao conflito deveria ser o competente. O primeiro registro ou distribuição da petição inicial decidiria qual seria o juízo prevento (art. 59 do CPC/15).

Do exposto, entende-se que se o prejudicado comprovar que o juízo que processou e julgou o conflito coletivo, apesar de abstratamente competente, não o era do ponto de vista concreto, estará autorizada a via da ação rescisória com base na incompetência absoluta do juízo (art. 966, II do CPC/15).

Não se pode aceitar que, em nome do formalismo, uma decisão coletiva proferida por juízo distante do conflito se torne intangível, ainda que isso signifique a violação dos mais mezinhos princípios do devido processo legal coletivo.

Na realidade, há necessidade de ponderação entre o princípio da segurança jurídica (art. 5º, XXXVI da CF/88) – que impõe a taxatividade das hipóteses de desconstituição da coisa julgada –, e o princípio da competência adequada que, a grosso modo, nada mais representa do que a concretização do princípio do juiz natural (art. 5º XXXVII e LIII da CF/88), posto que visa a eleição, dentre os juízos abstratamente competentes, daquele que se apresenta mais adequado para o julgamento do conflito coletivo (*appropriate or natural forum*).³¹⁹

³¹⁹ “O que ora se propõe não é violação, mas, sim, uma mais profunda concretização do juiz natural. Advoga-se a tese de que é necessário compreender-se que não basta que o órgão (ou Estado) seja previamente constituído e individualizado como aquele objetiva e abstratamente competente para a causa. Deve ser, também, concretamente competente, i.e., o mais conveniente e apropriado para assegurar a boa realização e administração da justiça. A proposta é partir-se de Estados ou juízos abstrata e concorrentemente competentes (em conjunto e simultaneidade), a única exigência que se acresce é que, na eleição daquele que atuará em concreto, atente-se para o que seja mais propício e que esteja em melhores condições de dar adequado prosseguimento ao processo. Daí falar-se na busca de algo que corresponderia a um “appropriate or natural forum” (foro natural ou adequado)”. BRAGA, Paula Sarno. **Competência adequada**. Revista de Processo. n. 219. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

4.1.1.3 Dolo ou coação da parte vencedora em detrimento da parte vencida ou simulação ou colusão entre as partes (art. 966, III do CPC/15)

O inciso III do art. 966 do CPC/15³²⁰ consagra o cabimento da ação rescisória no caso que a decisão de mérito transitada em julgado resultar de dolo ou coação da parte vencedora em detrimento da parte vencida ou, ainda, de simulação ou colusão entre as partes, a fim de fraudar a lei.

No plano do direito material, dolo³²¹ e coação³²² são tidos como vícios de vontade, enquanto a simulação³²³ é considerada vício social.

O dolo trazido pelo art. 966, III deve se apresentar como dolo processual, relacionando-se às hipóteses de litigância de má-fé (art. 80, II do CPC/15³²⁴, por exemplo). Deste modo, estará autorizada a rescisão da decisão transitada em julgado se houver provas que a parte, faltando com a verdade ou se valendo de atuação processual artilosa, induziu em erro o órgão julgador que proferiu decisão em seu favor.³²⁵

Ainda sob a vigência do CPC/73, o STJ entendeu que “a noção de dolo traz ínsita, ainda, a ideia de que a parte sucumbente sofreu impedimento ou gravame em sua atuação processual”.³²⁶

A coação estará configurada, caso seja provado que a parte vencedora constrangeu a outra a praticar ou deixar de praticar determinado ato, que acaba por ocasionar sua derrota na

³²⁰ “Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: III - resultar de dolo ou coação da parte vencedora em detrimento da parte vencida ou, ainda, de simulação ou colusão entre as partes, a fim de fraudar a lei”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

³²¹ “O dolo consiste nas práticas ou manobras maliciosamente levadas a efeito por uma parte, a fim de conseguir da outra uma emissão de vontade que lhe traga proveito, ou a terceiro”. PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de direito civil, volume I**. 30ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 441.

³²² “Em vez de usar manobras e maquinações, pode alguém proceder com violência, forçando a declaração de vontade. De dois processos valer-se-á, e então diz-se que de duas maneiras pode o agente ser compelido ao negócio jurídico: ou pela violência física, que exclui completamente a vontade, a chamada *vis absoluta*, que implica a ausência total de consentimento; ou pela violência moral, *vis compulsiva*, que atua sobre o ânimo do paciente, levando-a a uma declaração de vontade viciada”. PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de direito civil, volume I**. 30ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 444-445.

³²³ “Não há na simulação um vício do consentimento, porque o querer do agente tem em mira, efetivamente, o resultado que a declaração procura realizar ou conseguir. Mas há um defeito do ato, ou um daqueles que a doutrina apelida de vícios sociais, positivado na conformidade entre a declaração de vontade e a ordem legal, em relação ao resultado daquela, ou em razão da técnica de sua realização. Consiste a simulação em celebrar-se um ato, que tem aparência normal, mas que, na verdade, não visa ao efeito que juridicamente devia produzir”. PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de direito civil, volume I**. 30ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 449.

³²⁴ “Art. 80. Considera-se litigante de má-fé aquele que: [...] II - alterar a verdade dos fatos”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

³²⁵ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. STJ, AgRg na AR 3819/RJ, rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, 2.ª Seção. j. 09-09-2015. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/>>. Acesso em: 17 de jan. 2018.

³²⁶ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. STJ, AR 98/RJ, rel. Min. Adhemar Maciel, 1.ª Seção. j. 28-11-1989. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/>>. Acesso em: 17 de jan. 2018.

causa.³²⁷ Um exemplo disso ocorreria se o réu, por ter sido ameaçado de morte pelo autor (coação moral), deixasse de apresentar contestação e de produzir provas oportunamente, vindo o feito a ser julgado antecipadamente em seu desfavor por conta do efeito material da revelia.

Destaque-se, ainda, que colusão e simulação não se confundem.

Enquanto na colusão “o objetivo é obter situação jurídica proibida na lei, na simulação as partes não têm interesse em se aproveitar dos resultados do processo, mas apenas, de utilizá-lo como simulacro para prejudicar terceiros”.³²⁸ Há remissão à concussão e simulação também no art. 142 do CPC/15³²⁹, devendo o juízo rescindente, pelo que se encontra escrito no referido dispositivo legal, aplicar as penalidades referentes à litigância de má-fé.

Como é intuitivo, essa hipótese não autoriza o rejuízo da causa, uma vez que não se pode julgar um processo instaurado com o intuito manifesto de fraudar interesse de terceiros ou alcançar objetivo ilegal.

Em razão de as partes estarem mancomunadas, a ação rescisória com fundamento na simulação e na concussão provavelmente será proposta por terceiro juridicamente interessado ou pelo Ministério Público (art. 967, II e III do CPC/15³³⁰), iniciando-se a contagem do prazo decadencial de 2 (dois) anos, a partir da ciência da simulação ou da colusão (art. 975, § 3º do CPC/15³³¹).

A hipótese de rescindibilidade consagrada pelo art. 966, III do CPC/15 é de suma importância no âmbito da tutela coletiva.

Isto porque, não é incomum na prática forense que Associações – nem sempre voltadas verdadeiramente à proteção de suas finalidades institucionais – valham-se da

³²⁷ ALVIM, Arruda. **Novo contencioso cível no CPC/2015**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 324.

³²⁸ ALVIM, Arruda. **Novo contencioso cível no CPC/2015**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 324.

³²⁹ “Art. 142. Convencendo-se, pelas circunstâncias, de que autor e réu se serviram do processo para praticar ato simulado ou conseguir fim vedado por lei, o juiz proferirá decisão que impeça os objetivos das partes, aplicando, de ofício, as penalidades da litigância de má-fé”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

³³⁰ Art. 967. Têm legitimidade para propor a ação rescisória: [...]; II - o terceiro juridicamente interessado; III - o Ministério Público: a) se não foi ouvido no processo em que lhe era obrigatória a intervenção; b) quando a decisão rescindenda é o efeito de simulação ou de colusão das partes, a fim de fraudar a lei; c) em outros casos em que se imponha sua atuação; [...]. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

³³¹ “Art. 975. O direito à rescisão se extingue em 2 (dois) anos contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo. § 3º Nas hipóteses de simulação ou de colusão das partes, o prazo começa a contar, para o terceiro prejudicado e para o Ministério Público, que não interveio no processo, a partir do momento em que têm ciência da simulação ou da colusão”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

legitimidade extraordinária conferida pela lei (art. 82, IV do CDC e art. 5º, V da Lei de ACP) para usar e abusar do processo coletivo em desfavor de grandes corporações.

Por conta disso, muitas vezes esse tipo de associação conduz o processo coletivo em completo descompasso aos parâmetros da boa-fé objetiva (art. 5º do CPC/15), com atuação processual artilosa (dolo processual), que por vezes induz o órgão julgador em erro.

Assim, estando demonstrada a existência de dolo processual por parte do legitimado extraordinário ou do réu, ou comprovada a coação da parte vencedora em detrimento da parte vencida, estará autorizada a desconstituição da coisa julgada coletiva, com base no art. 966, III do CPC/15.

Insta destacar que a ocorrência de simulação ou colusão é mais difícil de se visualizar no processo coletivo brasileiro, podendo esses vícios ocorrerem, eventualmente, na autocomposição coletiva, que não autoriza a propositura de ação rescisória.

Inicialmente, destaque-se que a dificuldade mencionada encontra fundamento na própria razão de ser da tutela coletiva, pois o legitimado não discute direito próprio, e sim do grupo.

A simulação e a colusão, portanto, estariam a priori relacionadas à interesses do réu, o que novamente encontra dificuldades de ordem prática, pois, ao menos na visão do autor do presente trabalho, o microsistema não permite a tentativa de prejudicar terceiros ou de obter situação jurídica proibida por lei sem riscos patrimoniais ao acionado.

Ora, qual seria a pessoa jurídica, por exemplo, que simularia processo coletivo com uma associação objetivando fraudar interesses de credores mediante desfalque patrimonial, sabendo que seu patrimônio pode ser: 1) executado por qualquer legitimado coletivo, inclusive por aquele que não tenha sido o autor da ação coletiva (no exemplo citado, a associação), tratando-se de direito difuso; 2) executado por um membro do grupo após prévia liquidação, valendo-se da extensão *in utilibus* da coisa julgada coletiva ao plano individual, tratando-se de direito difuso ou coletivo em sentido estrito; 3) direcionado a um fundo específico gerido por órgãos públicos com o objetivo de reconstruir os bens supostamente lesados (art. 13 da Lei de ACP), na hipótese de a condenação ser em dinheiro e se tratar de direito difuso ou coletivo; 4) direcionado a um fundo específico (*fluid recovery*), se em processo envolvendo direito individual homogêneo não houver satisfatória liquidação e execução da sentença genérica pelos indivíduos depois de 1 (um) ano (art. 100 do CDC); 5)

executado pelos indivíduos, mediante prévia liquidação, se o direito discutido na ação for individual homogêneo.³³²

Inexistem dúvidas, portanto, que o regime da execução coletiva apresenta demasiados riscos ao réu que, mal intencionado, buscar se valer do processo para fraudar interesses de terceiros.

Todavia, lembre-se que a autocomposição é viável em processo coletivo, e aí sim eventual simulação poderia ocorrer.

Por óbvio, a simulação teria o simultâneo objetivo de prejudicar os interesses do grupo e atenuar aqueles que o réu sofreria com o prosseguimento da ação coletiva. Não há dúvidas que nesse caso, estariam o legitimado coletivo e o réu utilizando o processo para prejudicar terceiros (membros do grupo).

Daí, mais do que nunca a importância de o magistrado exercer o papel ativo que dele se espera ao conduzir uma ação coletiva.

Diferentemente do negócio jurídico firmado em processo civil individual que, em regra, não depende de controle pelo juiz³³³, o processo coletivo exige que o magistrado analise a autocomposição, fiscalize o mérito do acordo e a existência de legitimação adequada – esta, lamentavelmente, por vezes ignorada por juízes que limitam-se a aferir estritamente o cumprimento de exigências formais –, e proporcione a fiscalização obrigatória do Ministério Público e de outros colegitimados.³³⁴

Agindo assim, as chances de simulação em acordos coletivos certamente diminuirão.

De igual modo, parcela da doutrina estrangeira também tem enxergado o desequilíbrio econômico e informacional como fator preponderante para a celebração de acordos lesivos.³³⁵

³³² DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10º ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 434-442.

³³³ DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10º ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 318.

³³⁴ *Ibidem*, p. 318-319.

³³⁵ “A disparidade de recursos entre as partes pode influenciar o acordo de três formas. Primeiro, a parte mais pobre pode ser menos passível de reunir e analisar informações necessárias à previsão da decisão do litígio, o que a deixaria em desvantagem no processo de negociação. Segundo, pode necessitar, de imediato, da indenização que pleiteia e, desse modo, ser induzida à celebração de um acordo como forma de acelerar o pagamento, mesmo ciente de que receberá um valor inferior ao que conseguiria se tivesse aguardado o julgamento. Todos os autores de ações judiciais querem suas indenizações imediatamente, mas um autor muito pobre pode ser explorado por um réu rico, pois sua necessidade é tão grande que o réu pode compeli-lo a aceitar uma quantia inferior àquela a que tem direito. Terceiro, a parte mais pobre pode ser forçada a celebrar um acordo em razão de não possuir os recursos necessários para o financiamento do processo judicial, o que inclui tanto as despesas previstas como, por exemplo, honorários advocatícios, quanto aquelas que podem ser impostas por seu oponente por meio da manipulação de mecanismos processuais como o da instrução probatória”. FISS, Owen. *Contra o acordo. Um novo processo civil*. Daniel Porto Godinho da Silva e Melina de Medeiros Rós (trads.). São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 121 e ss. apud DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10º ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 322.

Ainda que na tutela coletiva seja obrigatória a presença de um legitimado extraordinário – supostamente mais bem preparado que o indivíduo para condução de um processo judicial –, não se pode ignorar que no outro polo processual comumente estará um litigante habitual, como é o caso de grandes corporações ou o Estado.

Como se vê, a celebração de acordos coletivos lesivos ao interesse do grupo não só é capaz de ocorrer mediante vícios sociais – como é o exemplo da simulação –, mas também através de vícios que residem em zonas limítrofes aos de consentimento³³⁶, a exemplo da lesão que, consoante definição do art. 157 do CC/02, ocorre quando uma pessoa, sob preeminente necessidade, ou por inexperiência, se obriga a prestação manifestamente desproporcional ao valor da prestação oposta.

No entanto, como já ventilado anteriormente, os vícios da autocomposição coletiva não devem ser atacados mediante ação rescisória, pois sua anulação se dá por ação própria, consagrada pelo art. 966, § 4º do CPC/15.³³⁷

A justificativa é que, nesses casos, a ação é intentada para que haja a anulação de ato processual eventualmente homologado pelo juízo (conteúdo do ato homologatório), e não contra a homologação em si (coisa julgada).³³⁸

4.1.1.4 Ofensa à coisa julgada (Art. 966, IV do CPC/15)

O inciso IV do art. 966 do CPC/15³³⁹ prevê que a ação rescisória pode ser intentada quando a decisão de mérito transitada em julgado violar a coisa julgada formada anteriormente.

A coisa julgada é dotada de eficácia positiva e negativa. A primeira cria a obrigatoriedade do juízo posterior seguir o que já foi decidido anteriormente por outro

³³⁶ PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de direito civil, volume I**. 30ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 457-458.

³³⁷ “Art. 966. [...] § 4º Os atos de disposição de direitos, praticados pelas partes ou por outros participantes do processo e homologados pelo juízo, bem como os atos homologatórios praticados no curso da execução, estão sujeitos à anulação, nos termos da lei”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

³³⁸ “De outro lado, não são impugnáveis por ação rescisória atos de disposição de direitos, praticados pelas partes ou por outros participantes do processo e homologados pelo juízo, bem como os atos homologatório praticados no curso da execução, os quais estão sujeitos à anulação nos termos da lei civil. Assim, pois, não é admissível ação rescisória para impugnar ato de autocomposição que tenha sido homologado pelo juízo mas que estivesse eivado de algum vício (como, por exemplo, uma transação celebrada sob coação), ou um acordo celebrado no curso da execução. Nestes casos, o meio processual adequado para buscar-se o reconhecimento do vício é o ajuizamento da demanda anulatória (art. 966, § 4º)”. CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. 1ª ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 464.

³³⁹ “Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: IV - ofender a coisa julgada”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

(exemplo: o juízo competente para julgar ação de alimentos deve observar o decidido em ação anterior de investigação de paternidade).

A eficácia negativa da coisa julgada diz respeito à impossibilidade de se decidir novamente ação idêntica já coberta pela coisa julgada. Relembre-se que uma ação só será igual a outra – no processo individual e não no coletivo³⁴⁰ – se as partes, causa de pedir e pedido forem idênticos (art. 337, § 2º do CPC/15).

Com efeito, caso a decisão mais recente viole a eficácia positiva ou negativa da coisa julgada formada anteriormente, poderá ser rescindida com base no art. 966, IV do CPC/15.³⁴¹

Questão interessante sobre o tema é o que se convencionou chamar de conflito entre coisas julgadas, que se traduz na seguinte proposição: caso a parte não exerça o direito à rescisão da coisa julgada que desconsiderou decisão transitada em julgado anterior dentro do prazo de 2 (dois) anos, qual deverá prevalecer?

A questão causa controvérsias.

Para uma parte da doutrina, a primeira coisa julgada deveria prevalecer³⁴², pois a segunda seria inexistente e violaria a própria proteção constitucional à coisa julgada (art. 5º, XXXVI da CF/88³⁴³).

Do outro lado, há quem defenda que a segunda coisa julgada deve ser mantida incólume caso não seja rescindida, “não só como homenagem ao princípio da segurança jurídica, mas também pelo fato de que, se a decisão tem força de lei entre as partes (art. 503, CPC), lei posterior revoga a anterior”.³⁴⁴

Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero, embasados na previsão do art. 625, 1 e do art. 729, f do Código de Processo Civil português³⁴⁵, entendem que a coisa julgada

³⁴⁰ Para que haja litispêndência no processo coletivo, não se exige que as duas ações coletivas tenham sido conduzidas pelo mesmo legitimado extraordinário. Para tanto, basta que nas ações se discuta o mesmo direito do grupo, ainda que por legitimados extraordinários distintos.

³⁴¹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil** – Volume único. 8ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 1.374.

³⁴² ALVIM, Teresa Arruda. **Nulidades do processo e da sentença**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 366.

³⁴³ “Art. 5º. [...] XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

³⁴⁴ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal**. 13ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 487.

³⁴⁵ “Art. 625.º Casos julgados contraditórios. 1 - Havendo duas decisões contraditórias sobre a mesma pretensão, cumpre-se a que passou em julgado em primeiro lugar. [...]. Art. 729.º Fundamentos de oposição à execução baseada em sentença. Fundando-se a execução em sentença, a oposição só pode ter algum dos fundamentos seguintes: f) Caso julgado anterior à sentença que se executa”. Disponível em: <http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?ficha=701&artigo_id=&nid=1959&pagina=8&tabela=leis&nversao=&so_miolo=>>. Acesso em: 17 de jan. 2018.

formada em ação idêntica não somente pode ser rescindida, como não produz qualquer efeito, sendo cabível, inclusive, a propositura de ação declaratória de ineficácia:

Embora seja possível lançar mão da ação rescisória no caso de coisa julgada derivada de reprodução de demanda idêntica, o certo é que a coisa julgada formada em ação idêntica não é simplesmente rescindível: ela não pode produzir efeitos. Essa segunda coisa julgada não é uma coisa julgada que, enquanto rescindida, produz efeitos qualquer. Assim, como não há como confundir rescindibilidade e ineficácia, certamente há legitimidade concomitante para rescisória e para declaração de não produção de efeitos jurídicos da segunda coisa julgada, especialmente dos efeitos que contradizem a primeira coisa julgada. Ou também há legitimidade, por assim dizer, para a deseficacização da segunda coisa julgada. Não é preciso sublinhar que a possibilidade de declaração de não produção de efeitos, obviamente, nada tem a ver com o prazo decadencial da ação rescisória. Mais ainda pela razão de que as duas coisas julgadas prosseguem em contradição após a decadência [...] ³⁴⁶.

Certamente, a solução apresentada se mostra oportuna, ante a flagrante impossibilidade de se ignorar a eficácia da primeira coisa julgada.

De todo modo, respeitadas as opiniões que entendem que a manutenção da segunda coisa julgada seria uma consagração ao princípio da segurança jurídica, pergunta-se: se o conflito entre coisas julgadas só ocorre pelo fato de o Estado oferecer duas respostas diametralmente opostas a um caso idêntico, não há aí também afronta à segurança jurídica? ³⁴⁷

Ao que parece, portanto, tal argumento pode ser usado tanto para se defender um posicionamento, como o outro.

Voltando-se a análise ao âmbito da tutela coletiva, não se pode olvidar que a coisa julgada, apesar de *pro et contra*, somente se estende ao plano individual se favorável aos membros do grupo (art. 103 do CDC). ³⁴⁸

Além disso, não há litispendência entre ações coletivas e ações individuais (art. 104 do CDC), razão pela qual não se pode invocar a existência de coisa julgada coletiva para obstar o

³⁴⁶ MARINONI Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Ação rescisória: do juízo rescindente ao juízo rescisório**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 172.

³⁴⁷ “Porém, se a repetição de ações iguais é uma patologia derivada de má-fé e de desatenção causada pelo excesso de litigiosidade, isso não isenta o Estado de sua parcela de culpa, na medida em que além de a coisa julgada constituir matéria de ordem pública e, assim, dever ser tutelada de ofício pelo juiz, o processamento de duas ações idênticas e a prolação de duas decisões inversas para um mesmo caso significa um óbvio comportamento estatal desconforme ao direito. Entretanto, isso só importa para evidenciar a racionalidade de sancionar de forma mais incisiva e forte a ofensa à coisa julgada por repetição da demanda (ainda que inversa), do que a ofensa à coisa julgada que constitui pressuposto ao julgamento da demanda distinta”. MARINONI Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Ação rescisória: do juízo rescindente ao juízo rescisório**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 168.

³⁴⁸ DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela**. 11ª ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2016, p. 534.

prosseguimento de uma ação individual intentada por membro do grupo, mesmo que idêntica a causa de pedir.³⁴⁹

Do exposto, é possível concluir que ainda que o réu obtenha coisa julgada favorável em ação coletiva – antes ou depois de ser vencido em ação individual proposta por membro do grupo –, estará fechada a via da ação rescisória com base no art. 966, IV do CPC/15, por conta da impossibilidade de a coisa julgada coletiva afetar os processos individuais.

Por fim, lembre-se que as ações coletivas são regidas pela coisa julgada *secundum eventum probationis*, formando-se apenas quando existe esgotamento da prova.

Portanto, na eventualidade de uma ação coletiva ser julgada improcedente por insuficiência de provas, nada impede que o mesmo legitimado coletivo ou qualquer outro reproponha a ação com idêntico fundamento, agora com novas provas (art. 103 do CDC).

Nesse caso, não há de se falar em propositura de ação rescisória com base em ofensa à coisa julgada – que frise-se, sequer se formou –, muito menos em conflito de coisas julgadas, caso a nova ação coletiva venha a ser julgada procedente.

4.1.1.5 Manifesta violação à norma jurídica (Art. 966, V do CPC/15)

Prevê o art. 966, V do CPC/15³⁵⁰, a possibilidade de manejo da ação rescisória quando a decisão transitada em julgado violar manifestamente norma jurídica.

Humberto Ávila esclarece que:

[...] normas não são textos nem o conjunto deles, mas os sentidos construídos a partir da interpretação sistemática de textos normativos. Daí se afirmar que os dispositivos se constituem no objeto da interpretação; e as normas, no seu resultado. O importante é que não existe correspondência entre normas e dispositivo, no sentido de que sempre que houver um dispositivo haverá uma norma, ou sempre que houver uma norma deverá um dispositivo que lhe sirva de suporte³⁵¹.

³⁴⁹ Acertadamente, Livia Cipriano Dal PiaZ destaca que, independentemente da previsão do art. 104 do CDC, seria difícil visualizar o fenômeno da litispendência entre ações individuais e ações coletivas. Isto porque, “ainda que não existisse tal norma, a amplitude do pedido, que no caso individual se pleiteia cesse a lesão ou ameaça de lesão pessoal e no coletivo de forma genérica, afasta, por si, a verificação de tais fenômenos processuais”. DAL PIAZ, Livia Cipriano. **Ação rescisória no processo coletivo**. Dissertação (Dissertação de mestrado em direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2008, p. 174.

³⁵⁰ “Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: V - violar manifestamente norma jurídica”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

³⁵¹ ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 17ª ed. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 50.

A norma, portanto, é o resultado da interpretação de um dispositivo legal ou de princípios jurídicos.

Por outro lado, considera-se manifesta violação à norma jurídica a interpretação dada pela decisão que se encontre em total descompasso com a razoabilidade.³⁵² Isto é, do texto normativo, não é razoável que se extraia uma determinada interpretação.

Havendo manifesta violação às interpretações conferidas às leis (aí entendidas as interpretações dadas às leis ordinária, delegada, complementar, estadual, municipal)³⁵³ e aos textos constitucionais – especialmente aos princípios jurídicos –, estará aberta a via para propositura da ação rescisória com base no art. 966, V do CPC/15.

A decisão baseada em enunciado de súmula ou acórdão proferido em julgamento de casos repetitivos que não tenha considerado a existência de distinção entre a questão discutida no processo e o padrão decisório que lhe deu fundamento é igualmente rescindível, sob o fundamento de manifesta violação à norma jurídica.

Neste caso, cabe ao autor demonstrar, fundamentadamente, tratar-se de situação particularizada por hipótese fática distinta ou de questão jurídica não examinada, a impor outra solução jurídica, sob pena de inépcia da inicial (art. 966, §§ 5º e 6º do CPC/15³⁵⁴).

Com efeito, evita-se afirmar neste trabalho que a ação rescisória é cabível para rescindir decisão que manifestamente atenta contra “precedente obrigatório”.³⁵⁵

A noção de precedente obrigatório varia de autor para autor, entendendo uns que as hipóteses elencadas pelo art. 927 do CPC/15³⁵⁶ se enquadram no conceito, enquanto outros

³⁵² DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e *querela nullitatis*, incidentes de competência originária de tribunal.** 13ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 495.

³⁵³ CRAMER, Ronaldo. **Ação rescisória por violação da norma jurídica.** Salvador: Editora JusPodivm, 2011, p. 195-197 apud DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e *querela nullitatis*, incidentes de competência originária de tribunal.** 13ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 487.

³⁵⁴ “Art. 966. [...] § 5º Cabe ação rescisória, com fundamento no inciso V do caput deste artigo, contra decisão baseada em enunciado de súmula ou acórdão proferido em julgamento de casos repetitivos que não tenha considerado a existência de distinção entre a questão discutida no processo e o padrão decisório que lhe deu fundamento. § 6º Quando a ação rescisória fundar-se na hipótese do § 5º deste artigo, caberá ao autor, sob pena de inépcia, demonstrar, fundamentadamente, tratar-se de situação particularizada por hipótese fática distinta ou de questão jurídica não examinada, a impor outra solução jurídica”. BRASIL. **Código de Processo Civil.** Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

³⁵⁵ O termo é usado, entre outros, por DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e *querela nullitatis*, incidentes de competência originária de tribunal.** 13ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 495.

³⁵⁶ “Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão: I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade; II - os enunciados de súmula vinculante; III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos; IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional; V - a orientação do plenário ou do órgão especial

acreditam que a noção basilar do precedente obrigatório é a formação da *ratio decidendi* em decisões majoritárias por maioria, sendo de pouca importância a previsão do art. 927 do CPC/15.³⁵⁷

Não se tem condições de desenvolver no presente trabalho os reflexos que um conceito ou outro de “precedente obrigatório” poderia causar na ação rescisória proposta com base no art. 966, V do CPC/15.

Nada obstante, lembre-se que as Cortes Supremas também podem proferir decisões majoritárias por maioria que violam manifestamente normas jurídicas.

Caso essas decisões sejam seguidas por instâncias inferiores, estará aberta a porta para a ação rescisória com base no art. 966, V do CPC/15?

Em via reversa, caso o órgão judicial não siga a decisão vinculante – justamente por ela violar norma jurídica –, a via da rescisória poderia também ser utilizada, com base em violação de “precedente obrigatório”?

Como dito anteriormente, as respostas aos questionamentos só podem ser oferecidas se esclarecido um ponto de partida: o que se entende por “precedentes obrigatórios” e qual a sua correta aplicação no direito brasileiro.

Para o que aqui importa, esclarece-se que é preciso que o autor aponte qual dispositivo legal foi manifestamente violado – e a interpretação extraída dele –, para que a ação rescisória seja admitida com base no inciso V, do art. 966. No entanto, não é preciso que essa norma jurídica tenha sido expressamente referida pela decisão rescindenda.³⁵⁸

Ainda na vigência do CPC/73, o Supremo Tribunal Federal editou o enunciado sumular nº 343³⁵⁹, a fim de estabelecer o entendimento que “não cabe ação rescisória por

aos quais estiverem vinculados”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

³⁵⁷ “A norma diz que os juízes e tribunais devem observar hipóteses que não guardam qualquer homogeneidade. Mistura decisão do Supremo Tribunal Federal proferida em controle concentrado de constitucionalidade, súmulas, decisões tomadas em vias de solução de casos ou questões repetitivas e orientação do plenário ou do órgão especial, mas, supreendentemente, nada diz sobre precedente, *ratio decidendi* ou fundamentos determinantes da decisão”. MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. 4ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 284-285. De igual modo: “Por fim, o precedente tem sempre efeito vinculante, porque encarna interpretação da Constituição ou da legislação federal em que se consubstancia a própria norma. Se a Constituição é a interpretação da Constituição e a lei federal é a interpretação da lei federal, então é evidente que qualquer dissociação entre norma e interpretação – dentro da administração da Justiça Civil – só pode ser vista como um subterfúgio para escapar da eficácia vinculante da própria Constituição ou da lei federal. Vale dizer: da eficácia vinculante da própria ordem jurídica. Se tudo isso é verdade, então o art. 927 do CPC, disse ao mesmo tempo mais e menos do que deveria dizer”. MITIDIERO, Daniel. **Precedentes**: da persuasão à vinculação. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 107.

³⁵⁸ MEDINA, José Miguel Garcia. **Direito processual civil moderno**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 1.419.

³⁵⁹ Súmula nº 343. “ Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais”. BRASIL. Súmulas do Supremo Tribunal Federal. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda tiver se baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais”.

Para que se esteja diante de efetiva controvérsia na jurisprudência, não basta que haja um julgado isolado dissidente.

Neste sentido, se uma decisão se afasta da jurisprudência dominante sem pontuar a distinção do caso que aprecia ou sem justificar o porquê da superação do entendimento que vem sendo seguido pelo(s) tribunal(is), sequer pode ser considerada fundamentada (art. 489, § 1º, VI do CPC/15³⁶⁰), quanto mais representativa de “efetiva controvérsia”.³⁶¹

Livia Cipriano Dal Piaz³⁶² e Patricia Miranda Pizol³⁶³ destacam uma hipótese peculiar de violação à norma jurídica no processo coletivo, capaz de autorizar a propositura da ação rescisória.

Com efeito, segundo o art. 94 do CDC, há obrigatoriedade de divulgação de edital em órgão oficial, sem prejuízo de ampla divulgação pelos meios de comunicação social por parte dos órgãos de defesa do consumidor, quando a ação coletiva for proposta.

Tal divulgação tem como objetivo permitir que os indivíduos tomem conhecimento da ação coletiva, a fim de que possam optar, eventualmente, por suspender suas ações individuais dentro do prazo de 30 (trinta) dias – contados da ciência da ação coletiva –, para se aproveitar da coisa julgada coletiva (art. 104 do CDC).

A suspensão do processo individual pode ser requerida até o trânsito em julgado.³⁶⁴

Importa destacar, ainda, que para o indivíduo não se beneficiar da coisa julgada coletiva favorável, há exigência de que: 1) seja informado de modo inequívoco acerca da existência do processo coletivo; 2) opte pelo prosseguimento do seu processo individual.

Portanto, além da publicação de edital e divulgação em órgão de mídia social previstas pelo art. 94 do CDC, Fredie Didier Jr. destaca ser imprescindível que a existência de processo coletivo seja informada pelo réu nos autos do processo individual, a fim de que não haja dúvidas que o membro do grupo está optando – não por desinformação, mas sim por

³⁶⁰ “Art. 489. [...]. § 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que: VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

³⁶¹ MEDINA, José Miguel Garcia. **Direito processual civil moderno**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 1.424.

³⁶² DAL PIAZ, Livia Cipriano. **Ação rescisória no processo coletivo**. Dissertação (Dissertação de mestrado em direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2008, p. 179-180.

³⁶³ PIZOL, Patricia Miranda. **Coisa julgada nas ações coletivas**. Disponível em: <http://www.pucsp.br/tutelacoletiva/download/artigo_patricia.pdf>. Acesso em: 31 de jan. 2018.

³⁶⁴ DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10º ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 164.

escolha –, por exercer o *right to opt out*, ou seja, o direito de optar por ser excluído da abrangência da decisão coletiva.³⁶⁵

Neste sentido, se o indivíduo não teve ciência da existência do processo coletivo – por não ter o réu cumprido com o ônus de informá-lo –, poderá se beneficiar da coisa julgada coletiva, ainda que sua ação individual seja julgada improcedente.³⁶⁶

Nada obstante o membro do grupo que não foi informado adequadamente e teve seu processo individual julgado improcedente poder promover simples liquidação e execução no processo coletivo – aproveitando-se, portanto, da coisa julgada coletiva –, não se exclui a via da ação rescisória por manifesta violação à norma jurídica, a fim de desconstituir a coisa julgada *inter partes* desfavorável.

Veja-se a explicação de Patricia Miranda Pizol sobre a questão:

Caso o indivíduo não fique sabendo da propositura da ação e prossiga com o seu processo individual, poderá ele, obtendo sentença de improcedência, pleitear a rescisão desta, a fim de que possa se valer da sentença de procedência proferida no processo coletivo? Partindo da premissa acima exposta, de que o indivíduo deve ser informado no processo individual acerca da propositura da ação coletiva, entendemos que, não tendo sido ele devidamente cientificado, é possível pensar em duas conclusões: ação rescisória por violação a literal disposição de lei (art. 485, V, do CPC e arts. 94, 103, § 2º e 104 do CDC); ou a propositura pura e simples de liquidação/execução, independentemente de ação rescisória, por apresentar a sentença do processo individual, em razão da inobservância das regras do CDC mencionadas, o vício de inexistência. Ficamos com a segunda opção. Entendemos que a sentença de improcedência proferida no processo individual não pode produzir efeitos em relação ao indivíduo que não teve a ciência da existência do processo coletivo.³⁶⁷

Livia Cipriano Dal Piaz entende que a falta de notificação impede o indivíduo “de se valer de uma opção que a lei lhe confere justamente por pressupor a maior eficiência da condução do processo pelo legitimado coletivo”.³⁶⁸

Na visão da referida autora, a falta de notificação do membro do grupo equivale à inexistência de citação, o que tornaria prescindível a propositura da ação rescisória, devendo o

³⁶⁵ *Ibidem*, p. 162.

³⁶⁶ DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10º ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 163.

³⁶⁷ PIZOL, Patricia Miranda. **Coisa julgada nas ações coletivas**. Disponível em: <http://www.pucsp.br/tutelacoletiva/download/artigo_patricia.pdf>. Acesso em: 31 de jan. 2018.

³⁶⁸ DAL PIAZ, Livia Cipriano. **Ação rescisória no processo coletivo**. Dissertação (Dissertação de mestrado em direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2008, p. 180-181.

indivíduo levantar a questão na fase de liquidação ou execução do processo coletivo, a fim de que não seja arguida a existência de litispendência ou coisa julgada.³⁶⁹

Todavia, por mais que o membro do grupo que não foi informado adequadamente possa se valer da simples liquidação e execução da coisa julgada coletiva, é possível afirmar que em algumas situações a propositura da ação rescisória será imprescindível para afastar os prejuízos sofridos com o prosseguimento do processo individual.

É o caso, por exemplo, de o indivíduo ter sido condenado ao pagamento de honorários advocatícios, em razão do juízo de improcedência.

Ora, de modo algum é possível conceber que a liquidação e execução da coisa julgada coletiva seria capaz de afastar os ônus da sucumbência experimentados pelo membro do grupo no processo individual.

O exemplo dos honorários sucumbenciais se apresenta adequado, por serem àqueles direito autônomo do advogado do réu.

Nesse caso, a via da ação rescisória por manifesta violação à norma jurídica (art. 966, V do CPC/15; arts. 94, 103, § 2º e 104 do CDC) se apresenta não só como uma possibilidade, mas também como a que melhor se adequa ao devido processo legal.

4.1.1.6 Falsidade da prova (Art. 966, VI do CPC/15)

O inciso VI do art. 966 do CPC/15³⁷⁰ prevê que a coisa julgada pode ser desconstituída caso a decisão seja fundada em prova cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou venha a ser demonstrada na própria ação rescisória.

Perceba que a redação do inciso VI faz referência à decisão que se funda em prova falsa.

Nesse diapasão, tendo a decisão julgado diversos pedidos, deve a ação rescisória ser proposta apenas em face do(s) capítulo(s) que se apoiaram na prova falsa. Será, portanto, uma ação rescisória parcial³⁷¹, o que acarretará na incolumidade dos capítulos que não forem relacionados à prova.³⁷²

³⁶⁹ *Ibidem*, p. 180-181.

³⁷⁰ “Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: VI - for fundada em prova cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou venha a ser demonstrada na própria ação rescisória”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

³⁷¹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil – Execução forçada, processo nos tribunais, recurso e direito intertemporal**, v. III. 49ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 862.

³⁷² “Pode ocorrer que a falsidade da prova só atinja o fundamento para um dos pedidos. Então, a rescisão é rescisão parcial. O que foi julgado, sem se apoiar na prova falsa, fica incólume à eficácia da sentença

Para realização do juízo rescindente com base nessa hipótese, faz-se necessário “que só na prova falsa, ou, pelo menos, nela, sem ser possível eliminá-la, [...] se haja apoiado a decisão”³⁷³. Tendo a decisão se fundado também em provas verdadeiras – que apontem no mesmo sentido da prova falsa –, não ocorrerá a rescindibilidade.³⁷⁴

Por fim, destaque-se que a expressão “prova falsa” deve ser interpretada amplamente, abarcando tanto a falsidade material, quanto a falsidade ideológica.³⁷⁵

No âmbito da tutela coletiva, valendo-se o legitimado extraordinário ou o réu de prova falsa e tendo essa servido de fundamento da decisão coletiva, estará autorizada a propositura da ação rescisória com base no art. 966, VI do CPC/15.

4.1.1.7 Obtenção de prova nova (Art. 966, VII do CPC/15)

Admite o art. 966, VII do CPC/15³⁷⁶ a ação rescisória fundada em prova nova, desde que o autor comprove que a ignorava ou não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável à época do trânsito em julgado da decisão rescindenda.

A expressão “prova nova” para fins rescisórios deve ser interpretada de modo a abarcar qualquer meio de prova.

Deste modo, caso descubra o autor uma nova testemunha; obtenha um novo documento ou quiçá antigo, mas que não pôde fazer uso; seja capaz de produzir prova técnica que não podia ser feita quando da formação da coisa julgada – desde que, por óbvio, sejam capazes de modificar a conclusão adotada pela decisão rescindenda –, estará aberta a via para o juízo rescindente.³⁷⁷

Acima de tudo, a nova prova deve ser pré-constituída, sendo este um dos requisitos de admissibilidade da ação rescisória fundada na hipótese.

Não é desnecessário afirmar que a via da rescisória não pode ser vista como panaceia à contumácia do réu, razão pela qual se este foi revel no processo originário, não pode agora

rescindente”. MIRANDA, Pontes de. **Tratado da ação rescisória: das sentenças e de outras decisões**. Atualizado por Nelson Nery Junior e Georges Abboud. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 372.

³⁷³ MIRANDA, Pontes de. **Tratado da ação rescisória: das sentenças e de outras decisões**. Atualizado por Nelson Nery Junior e Georges Abboud. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 366.

³⁷⁴ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil – Execução forçada, processo nos tribunais, recurso e direito intertemporal, v. III**. 49ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 863.

³⁷⁵ MEDINA, José Miguel Garcia. **Direito processual civil moderno**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 1.425.

³⁷⁶ “Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: VII - obtiver o autor, posteriormente ao trânsito em julgado, prova nova cuja existência ignorava ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável”. BRASIL. Código de Processo Civil. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

³⁷⁷ MEDINA, José Miguel Garcia. *Op. cit.*, p. 1.426-1.427.

valer-se de provas que deixou de produzir, pelo simples fato de não ter resistido à pretensão autoral.³⁷⁸

O prazo para propositura da ação rescisória fundada em prova nova é diferenciado.

Segundo o disposto no art. 975, § 2º do CPC/15³⁷⁹, o termo inicial do prazo de 2 (dois) anos será a data de descoberta da prova nova; observado o prazo máximo de 5 (cinco) anos, contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo.

Passados 5 (cinco) anos do trânsito em julgado da última decisão proferida no feito, decairá o direito à rescisão por esse fundamento.³⁸⁰

Como destacado no capítulo anterior, nas ações coletivas envolvendo direitos difusos e coletivos em sentido estrito a coisa julgada é *secundum eventum probationis*.

Por conta disso, a coisa julgada material não se forma na hipótese de improcedência por insuficiência de provas, o que, por óbvio, impede a propositura da ação rescisória, uma vez que esta tem como pressuposto a existência da *res judicata*. Faltaria aí, como bem destaca Daniel Amorim Assumpção Neves, interesse de agir.³⁸¹

Apesar disso, a ação rescisória fundada em “prova nova” tem sim aplicabilidade no processo coletivo e desperta uma interessante distinção.

Lembre-se que o art. 103, I do CDC e o art. 16 da Lei de ACP permitem, na hipótese de improcedência por insuficiência de provas, que qualquer legitimado intente outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova.

Nesse aspecto, importa destacar que a expressão “prova nova” consagrada pelos dispositivos mencionados – que regem o processo coletivo – tem abrangência distinta da hipótese de cabimento da ação rescisória, prevista pelo art. 966, VII do CPC/15.³⁸²

³⁷⁸ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal**. 13ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 505.

³⁷⁹ “Art. 975. O direito à rescisão se extingue em 2 (dois) anos contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo. § 2º Se fundada a ação no inciso VII do art. 966, o termo inicial do prazo será a data de descoberta da prova nova, observado o prazo máximo de 5 (cinco) anos, contado do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo”. BRASIL. Código de Processo Civil. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

³⁸⁰ BARIONI, Rodrigo. [Comentário ao artigo 966]. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (Coordenadores). **Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 2.166.

³⁸¹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de processo coletivo: volume único**. 3ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 346.

³⁸² DAL PIAZ, Livia Cipriano. **Ação rescisória no processo coletivo**. Dissertação (Dissertação de mestrado em direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2008, p. 182-183. Com idêntico entendimento, DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10ª ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 399.

No âmbito da tutela coletiva, o conceito de “prova nova” mais se assemelha ao de prova capaz de influir de modo diverso no convencimento do julgador ou de prova aparente que a ação coletiva é capaz de ter êxito, como destacam Gustavo Silva Alves e Cássio Pretti:

Não poderíamos deixar de fixar o conceito de “prova nova” senão como aquele elemento probatório inédito ao Juízo, produzido antes, durante ou depois da propositura da ação julgada improcedente, dotado de uma força probante suficiente a gerar na mente do julgador, minimamente, uma aparência de êxito à nova ação deflagrada.³⁸³

Assim, se para propositura de uma nova ação coletiva, com idêntico fundamento de uma já extinta por insuficiência de provas, não se faz necessário que o legitimado comprove que ignorava ou não pôde fazer uso de uma prova que traria melhor sorte à ação coletiva ou que tenha sido ela produzida após a formação da coisa julgada, tais exigências não escapam à ação rescisória, ainda que proposta em face de decisão formada em processo coletivo.

Noutro passo, ao menos da interpretação literal do art. 103, III do CDC, é possível afirmar que a coisa julgada formada nas ações coletivas envolvendo direitos individuais homogêneos não se distingue quanto ao resultado³⁸⁴, o que impede uma nova propositura caso haja improcedência, seja por falta de provas, seja por ausência de direito.³⁸⁵

Por inexistir litispendência entre a ação coletiva e as ações individuais, os membros do grupo podem prosseguir ou propor demandas em nome próprio, independentemente do resultado da ação coletiva envolvendo direitos individuais homogêneos.

Todavia, a ação individual não poderá ser proposta pelos membros que optaram por intervir no processo coletivo na forma do art. 94 do CDC, uma vez que, em razão de integrarem o contraditório, poderão ser prejudicados pela decisão coletiva.³⁸⁶

³⁸³ ALVES, Gustavo Silva; PRETTI, Cássio. **A coisa julgada secundum eventum probationis e a possibilidade de revisão das decisões por prova nova: conceito de prova nova para o processo coletivo**. In: Revista Eletrônica Processos Coletivos. v. 6. n. 3. out-dez. 2015.

³⁸⁴ DAL PIAZ, Livia Cipriano. **Ação rescisória no processo coletivo**. Dissertação (Dissertação de mestrado em direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2008, p. 182-183.

³⁸⁵ Fredie Didier Jr. e Hermes Zaneti Jr. são contra o posicionamento, afirmando que em razão de o art. 103, III do CDC não regular a coisa julgada coletiva formada nos direitos individuais homogêneos, mas tão somente a possibilidade de extensão ao plano individual caso haja juízo de procedência, não deveria haver coisa julgada se a ação fosse julgada improcedente por insuficiência de provas. Na realidade, a crítica leva em consideração o regime de coisa julgada *secundum eventum probationis* consagrado microssistema, afastando-se da mera interpretação literal. DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10º ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 400.

³⁸⁶ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de processo coletivo: volume único**. 3ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 382.

Com isso, nas ações coletivas envolvendo direitos individuais homogêneos, a prova nova teria utilidade apenas para servir de fundamento da ação rescisória, e nunca para a propositura de nova ação coletiva com idêntico fundamento, ante o notório óbice existente.³⁸⁷

4.1.1.8 Erro de fato verificável do exame dos autos (Art. 966, VIII do CPC/15)

O inciso VIII do art. 966 do CPC/15³⁸⁸ consagra o erro de fato verificável no exame dos autos como fundamento para rescisória. Logo em sequência, dispõe o art. 966, § 1º³⁸⁹ que há erro de fato quando a decisão rescindenda admitir fato inexistente ou quando considerar inexistente fato efetivamente ocorrido, sendo indispensável, em ambos os casos, que o fato não represente ponto controvertido sobre o qual o juiz deveria ter se pronunciado.

Humberto Theodoro Jr. elenca os seguintes requisitos para que o erro de fato autorize a rescisão da decisão:

- (a) O erro deve ser a causa da conclusão a que chegou a decisão;
- (b) O erro há de ser apurável mediante simples exame das peças do processo, não se admitindo, de modo algum, na rescisória, a produção de quaisquer outras provas tendentes a demonstrar que não existia o fato admitido pelo juiz ou que ocorrera o fato por ele considerado inexistente;
- (c) Não pode ter havido controvérsia entre as partes, nem pronunciamento judicial no processo anterior sobre o fato.³⁹⁰

Não se presta a ação rescisória a impugnar decisão em que tenha havido má valoração da prova, razão pela qual é necessária a inexistência de pronunciamento judicial sobre o fato.

Bons exemplos que, respectivamente, não autorizam e permitem a propositura de ação rescisória com base em erro de fato são trazidos por Alexandre Freitas Câmara:

³⁸⁷ “Neste caso, efetivamente, a única possibilidade de eventual rejuízo da ação coletiva, motivada pelo surgimento de provas novas, seria a obtenção de prévia desconstituição da coisa julgada, através de competente ação rescisória, movida, então, com base no art. 485 [966], VII, do CPC”. VENTURINI, Elton. **Processo civil coletivo: a tutela jurisdicional dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos no Brasil**. Perspectivas de um Código Brasileiro de Processos Coletivos: São Paulo: Malheiros, 2007, p. 393 apud DAL PIAZ, Livia Cipriano. **Ação rescisória no processo coletivo**. Dissertação (Dissertação de mestrado em direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2008, p. 183.

³⁸⁸ “Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: VIII - for fundada em erro de fato verificável do exame dos autos”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

³⁸⁹ “Art. 966. [...] § 1º Há erro de fato quando a decisão rescindenda admitir fato inexistente ou quando considerar inexistente fato efetivamente ocorrido, sendo indispensável, em ambos os casos, que o fato não represente ponto controvertido sobre o qual o juiz deveria ter se pronunciado”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

³⁹⁰ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil – Execução forçada, processo nos tribunais, recurso e direito intertemporal**, v. III. 49ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 867.

É preciso, então, que o juiz não tenha percebido aquele elemento constante dos autos e, silenciando a seu respeito, profira uma sentença [decisão] que com ele é incompatível. [...]. Assim, se o juiz fez alusão ao fato de que há nos autos recibo de quitação mas, ao lhe atribuir valor, considera-o insuficiente para convencer-se de que houve efetivo pagamento, a sentença, ainda que injusta, não é rescindível. De outro lado, se o fato de haver nos autos o recibo de quitação passou despercebido pelo juiz que, em razão desse erro de percepção, condenou o réu a pagar dívida já quitada, é cabível a ação rescisória.³⁹¹

Veja-se outro exemplo trazido por Rodrigo Barioni, que autorizaria a rescisão da decisão sob o fundamento do art. 966, VIII do CPC/15:

Igual solução deve receber o caso de o juiz haver afirmado determinado fato, a partir do exame de uma prova, da qual consta exatamente o oposto. Por exemplo: o juiz afirma que, de acordo com a conclusão do laudo pericial, o prédio desabou por defeito de construção atribuído ao réu, quando no laudo consta que o prédio não desabou por defeito de construção atribuído ao réu. Verifica-se, assim, que o juiz, ao ler o laudo, apressou-se e simplesmente desprezou o “não” ali existente, o que constitui erro de fato.³⁹²

As observações feitas aplicam-se inteiramente à ação rescisória no processo coletivo, não havendo maiores considerações a serem feitas.

4.1.2 O Art. 23 do Código de Processo Civil Coletivo para países de direito escrito: Uma Análise da proposta de Antonio Gidi para a Ação Rescisória Coletiva

Ainda que por vezes o microssistema da tutela coletiva seja suficiente para resolver situações de lacunas legislativas, não se pode olvidar que a ação rescisória coletiva é um dos temas que mais padece de regulamentação.

Como já exposto, não existe qualquer dispositivo dentro do microssistema da tutela coletiva que trate sobre o assunto. Até mesmo no âmbito doutrinário, pouco foi produzido até hoje sobre o tema.

Nesse diapasão, dos dois projetos doutrinários de Código de Processo Coletivo mais difundidos no Brasil – Código Modelo de Processos Coletivos para Ibero-América e Código de Processo Civil Coletivo para países de direito escrito, proposto Antonio Gidi (CM-GIDI) – , apenas o último cuidou expressamente da ação rescisória coletiva.

³⁹¹ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Ação rescisória**. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 81.

³⁹² BARIONI, Rodrigo Otávio. **Ação rescisória e recursos para os Tribunais Superiores**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 128.

Com efeito, no art. 23 do Código de Processo Civil Coletivo para países de direito escrito³⁹³ – marcado sob o título “Ação rescisória coletiva” –, Antonio Gidi propõe que a sentença coletiva de mérito com força de coisa julgada possa ser rescindida através de ação autônoma por um dos legitimados coletivos quando:

[...] I - devido à dimensão, natureza ou característica do ilícito ou do dano, não foi possível, no momento da decisão ou do acordo, uma análise da sua adequação ou das suas consequências; II – devido à complexidade das questões, não foi possível uma análise adequada do material probatório produzido ou dos argumentos jurídicos suscitados na ação coletiva; III – a decisão ou o acordo, nas relações continuativas, mostrarem-se manifestamente inadequadas com o passar do tempo; IV – ocorrer uma das hipóteses previstas na lei processual.

Por terem sido as hipóteses de cabimento previstas pelo CPC/15 adequadas à tutela coletiva no tópico anterior, passa-se a tecer comentários apenas sobre o *caput* e às três primeiras hipóteses elencadas pelos incisos do art. 23 do CM-GIDI.

Inicialmente, destaque-se que o *caput* do art. 23 do CM-GIDI afirma ser passível de rescisão por um dos legitimados coletivos a sentença coletiva de mérito com força de coisa julgada.

Como demonstrado no segundo capítulo do presente trabalho, o art. 966 do CPC/15 corrigiu o equívoco do art. 485 do CPC/73, para substituir a expressão “sentença de mérito” por “decisão de mérito”, uma vez que não só a sentença pode ser atacada pela via da rescisória.

Somado ao exposto, com a entrada em vigor do CPC/15, não só a decisão de mérito torna-se passível de rescisão, como também a terminativa que impeça a nova propositura da demanda ou a admissibilidade do recurso correspondente (art. 966, § 2º, I e II do CPC/15).

Desta forma, qualquer decisão de mérito coletiva ou terminativa que impeça nova propositura da demanda coletiva – a exemplo da que extingue ação coletiva proposta após improcedência da anterior por insuficiência de provas, por entender que a prova nova trazida

³⁹³ “**Art. 23. Ação rescisória coletiva. 23.** A sentença coletiva de mérito com força de coisa julgada (vide art. 18) poderá ser rescindida através da ação autônoma proposta por um dos legitimados coletivos (vide art. 2) quando: **I** - devido à dimensão, natureza ou característica do ilícito ou do dano, não foi possível, no momento da decisão ou do acordo, uma análise da sua adequação ou das suas consequências; **II** – devido à complexidade das questões, não foi possível uma análise adequada do material probatório produzido ou dos argumentos jurídicos suscitados na ação coletiva; **III** – a decisão ou o acordo, nas relações continuativas, mostrarem-se manifestamente inadequadas com o passar do tempo; **IV** – ocorrer uma das hipóteses previstas na lei processual”. GIDI, Antonio. **Código de Processo Civil Coletivo: Um modelo para países de direito escrito (The Class Action Code: A Model for Civil Law Countries)**. Revista de Processo, Vol. 111, 2003, p. 192. Disponível em: <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/anexos/9297-9296-1-PB.pdf>>. Acesso em: 10 de fev. 2018.

aos autos é inidônea à mudança de convencimento do órgão julgador³⁹⁴ –, ou a admissibilidade do recurso correspondente torna-se passível de rescisão.

Acrescido a isso, não só os legitimados coletivos detêm legitimidade e interesse para propor ação rescisória de decisão coletiva, sendo inegável que o réu da ação coletiva originária também é parte legítima para tanto.

O inciso I do art. 23 do CM-GIDI permite que a decisão coletiva seja rescindida quando “devido à dimensão, natureza ou característica do ilícito ou do dano, não foi possível, no momento da decisão ou do acordo, uma análise da sua adequação ou das suas consequências”.

Esta hipótese de cabimento merece três ponderações.

Inicialmente, imperioso ressaltar a felicidade da redação quando enxerga a ação coletiva não só como meio de se obter tutela ressarcitória específica ou pelo equivalente³⁹⁵, mas também como meio de obtenção de tutela jurisdicional contra o ilícito³⁹⁶. O inciso reflete, ainda, uma preocupação de ordem prática, principalmente quando se pensa em ações coletivas propostas para a defesa do meio ambiente, pois o ilícito ou o dano ambiental por vezes poderão apresentar consequências a longo prazo, até mesmo depois do encerramento da ação coletiva.

³⁹⁴ Recorde-se que o significado da expressão “prova nova” prevista pelo art. 103, I e II do CDC é distinto da idêntica expressão consagrada pelo art. 966, VII do CPC/15. Marcelo Abelha Rodrigues destaca que, no âmbito do processo coletivo, “a palavra nova foi usada no sentido de que seja prova diversa das anteriormente produzidas idônea para proporcionar uma melhor sorte à demanda essencialmente coletiva que teria sido repetida” ABELHA RODRIGUES, Marcelo. **Ação civil pública e meio ambiente**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004, p. 232 apud DAL PIAZ, Livia Cipriano. **Ação rescisória no processo coletivo**. Dissertação (Dissertação de mestrado em direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2008, p. 183.

³⁹⁵ “Ressarcir é, antes de tudo, fazer algo para reparar o dano ou mesmo entregar coisa equivalente à coisa equivalente àquela que foi destruída. Tal forma de ressarcimento é considerada específica porque contrária a forma ressarcitória que se expressa no valor equivalente ao do dano”. MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; ARENHART, Sergio Cruz. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume II**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 824.

³⁹⁶ “Importantes formas de tutela jurisdicional do novo Código de Processo Civil, há muito esperadas pela sociedade, operadores do direito e juristas, estão previstas no seu art. 497, parágrafo único, *verbis*: “Na ação que tenha por objeto a prestação de fazer ou de não fazer, o juiz, se procedente o pedido, concederá a tutela específica ou determinada providências que assegurem a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente. Parágrafo único. Para concessão da tutela específica destinada a inibir a prática, a reiteração ou a continuação de um ilícito, ou a sua remoção, é irrelevante a demonstração da ocorrência de dano ou da existência de culpa ou dolo”. O art. 497, parágrafo único, consagra a necessidade de tutela jurisdicional contra o ato contrário ao direito, ou melhor, de tutela jurisdicional contra o ilícito. A norma elenca duas formas de tutela jurisdicional: (i) a tutela inibitória, que pode se voltar contra a prática, a repetição ou a continuação de um ilícito; e (ii) a tutela de remoção do ilícito, direcionada à remoção dos efeitos concretos da conduta ilícita. Mais do que isso, a norma afirma a dissociação entre ato contrário ao direito e fato danoso, deixando claro que tais tutelas não têm como pressuposto o dano e os critérios para imputação da sanção ressarcitória, ou seja, a culpa e o dolo. Tais elementos não podem ser invocados e discutidos na ação em que se pede tutela contra o ilícito”. MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela contra o ilícito: Inibitória e de remoção – Art. 497, parágrafo único, CPC/2015**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 15.

Nessas situações, onde a dimensão do ilícito ou do dano não é passível de verificação imediata, o órgão julgador certamente deverá proferir uma decisão estruturante (*structural injunctions*), onde se impõe diversas medidas gradativamente (metas futuras), “tendo em conta a mais perfeita resolução da controvérsia como um todo, evitando que a decisão judicial se converta em um problema maior do que o litígio que foi examinado”.³⁹⁷

A segunda ponderação feita ao inciso diz respeito ao possível óbice que àquele pode encontrar na legislação processual brasileira.

Normalmente, a alegação de que a decisão não observou corretamente as consequências do ilícito ou do dano – em razão de sua natureza, extensão ou característica –, só surgirá após a obtenção de prova nova.

Basta pensar que, uma decisão coletiva que fixa um plano de reparação de uma baía afetada por desastre ambiental, somente poderá ser considerada insuficiente após surgirem novos estudos que atestem que o dano ambiental foi muito superior ao levado em consideração à época do julgado.

Neste caso, o novo estudo ou o laudo pericial que atesta a insuficiência do plano estabelecido pela decisão será considerado “prova nova” para fins de ação rescisória.

Porém, o art. 975, § 2º do CPC/15 estabelece que o termo inicial do prazo de 2 (dois) anos será a data de descoberta da prova nova; observado o prazo máximo de 5 (cinco) anos, contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo.

Portanto, entendendo-se aplicável tal prazo à ação rescisória coletiva, a hipótese prevista pelo inciso I do art. 23 do CM-GIDI só teria utilidade caso a prova fosse descoberta até 5 (cinco) anos depois do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo coletivo.

Do contrário, não poderia a decisão ser rescindida, ainda que novos elementos apontassem que as consequências do ilícito ou do dano tornam totalmente inadequadas as soluções previstas no pronunciamento proferido em ação coletiva.

Por fim, a terceira e última ponderação diz respeito à impropriedade da inclusão dos acordos coletivos no inciso I do art. 23 do CM-GIDI. Conforme abordado no presente capítulo, a via adequada para a anulação de atos de disposições de direitos praticados pelas partes no processo coletivo não é a ação rescisória, e sim a ação de anulação de ato processual, prevista pelo art. 966, § 4º do CPC/15.

³⁹⁷ ARENHART, Sérgio Cruz. **Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro**. Disponível em: <https://www.academia.edu/9132570/Decis%C3%B5es_estruturais_no_direito_processual_civil_brasileiro>. Acesso em: 10 de fev. 2018.

O inciso II do art. 23 do CM-GIDI consagra a possibilidade de a decisão coletiva ser rescindida quando “devido à complexidade das questões, não foi possível uma análise adequada do material probatório produzido ou dos argumentos jurídicos suscitados na ação coletiva”.

Se entendido que a sistemática que rege a ação rescisória no processo civil individual é aplicável também à ação rescisória coletiva, essa hipótese não poderia fundamentar a desconstituição da coisa julgada coletiva no direito brasileiro.

Isto porque, no âmbito do processo civil individual, afigura-se pacífico o entendimento de que não se presta a ação rescisória ao reexame da prova, isto é, a impugnar decisão em que tenha havido má valoração da prova.³⁹⁸

Neste sentido, perfeitamente aplicável à hipótese proposta por Antonio Gidi as ponderações feitas por José Carlos Barbosa Moreira, ao tratar do erro de fato como causa de rescindibilidade da coisa julgada:

O que precisa haver é incompatibilidade lógica entre a conclusão enunciada no dispositivo da sentença e a existência ou inexistência do fato, uma ou outra provada nos autos mas porventura não colhida pela percepção do juiz, que, ao decidir, pura e simplesmente saltou por sobre o ponto sem feri-lo. Se, ao contrário, o órgão judicial, errando na apreciação da prova, disse que decidia como decidiu porque o fato ocorrera (apesar de provada nos autos a não ocorrência), ou porque o fato não ocorrera (apesar de provada a ocorrência), não se configura o caso do inciso IX [inciso VIII do art. 966 do CPC/15]. A sentença, conquanto injusta, não será rescindível.³⁹⁹

Válido também para o entendimento da questão, a lição difundida por Pontes de Miranda:

Estatuía o art. 800 do Código de Processo Civil de 1939: “A injustiça da sentença e a má apreciação da prova ou errônea interpretação do contrato não autorizam o exercício da ação rescisória”. O Código de Processo Civil de 1973 não repôs tal regra jurídica, mas o princípio independe de texto legal. Os pressupostos para a ação rescisória constam dos arts. 485 e 486, e de modo algum se pode levar adiante a rescindibilidade das decisões. A má apreciação da prova não é suficiente para fundamento da rescisão.⁴⁰⁰

³⁹⁸ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Ação rescisória**. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 80.

³⁹⁹ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao código de processo civil**. 13ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, v. V, p. 152 apud CÂMARA, Alexandre Freitas. **Ação rescisória**. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 81.

⁴⁰⁰ MIRANDA, Pontes de. **Tratado da ação rescisória: das sentenças e de outras decisões**. Atualizado por Nelson Nery Junior e Georges Abboud. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 467.

Assim, ousa-se afirmar que o art. 23, II do CM-GIDI não poderia ser aplicado ao direito brasileiro, pois retrata hipótese que visa a discussão da justiça da decisão coletiva, o que foge do escopo da própria ação rescisória.

O inciso III do art. 23 do CM-GIDI autoriza a rescisão quando “a decisão ou o acordo, nas relações continuativas, mostrarem-se manifestamente inadequadas com o passar do tempo”. Relações continuativas são aquelas em que há trato sucessivo entre os seus participantes e que necessariamente se estendem no tempo.⁴⁰¹

Na opinião do autor do presente trabalho, a hipótese consagrada por Antonio Gidi não dá margem à propositura da ação rescisória.

Como se sabe, os limites temporais da coisa julgada assinalam desde quando e até quando a *res judicata* exerce sua influência e, normalmente, podem ser aferidos da seguinte regra: a coisa julgada irradia seus efeitos enquanto o estado das coisas permanecer o mesmo.⁴⁰²

É o que se extrai do art. 505 do CPC/15⁴⁰³ e seus incisos, alertando-se que nas relações de trato continuado a possibilidade de “revisão” da coisa julgada se dá em razão da modificação da causa de pedir aduzida em ação anterior julgada em definitivo.⁴⁰⁴

Ao que parece, havendo mudança no estado de coisas (fato e direito) que foi objeto da coisa julgada formada anteriormente, estará o juiz autorizado não a decidir novamente a mesma lide, mas sim uma nova causa, destacando-se aí que “a superveniência de fatos capazes de impactar o estado de coisas sobre o qual formada a coisa julgada obviamente não retroage”.⁴⁰⁵

Dessa forma, caso a decisão coletiva que regula relação de trato sucessivo torne-se inadequada com o passar do tempo, poderá o substituto processual ou o seu adversário propor

⁴⁰¹ O clássico exemplo de relação duradoura individual que autoriza a revisão da coisa julgada havendo modificação no seu estado de fato e de direito é o da ação de alimentos. MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; ARENHART, Sérgio Cruz. **Novo Código de Processo Civil comentado**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 603-604.

⁴⁰² CABRAL, Antônio do Passo. **Coisa julgada e preclusões dinâmicas**. 1ª ed. Salvador: JusPodivm, 2013, p. 93.

⁴⁰³ “Art. 505. Nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas relativas à mesma lide, salvo: I - se, tratando-se de relação jurídica de trato continuado, sobreveio modificação no estado de fato ou de direito, caso em que poderá a parte pedir a revisão do que foi estatuído na sentença; II - nos demais casos prescritos em lei”. BRASIL. Código de Processo Civil. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁴⁰⁴ MEDINA, José Miguel Garcia. **Direito processual civil moderno**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 796.

⁴⁰⁵ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; ARENHART, Sergio Cruz. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume II**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 628.

nova demanda objetivando inédita disciplina jurisdicional⁴⁰⁶, uma vez que a coisa julgada coletiva anterior não constitui óbice à concessão de tutela jurisdicional.⁴⁰⁷

Frise-se, ainda, que existe entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que seria desnecessária até mesmo a propositura de uma nova demanda em caso de relação de trato sucessivo, permitindo a revisão da coisa julgada nos mesmos autos da ação originária.⁴⁰⁸

Portanto, discorda-se da consagração da hipótese no título reservado à ação rescisória coletiva, por conta da revisão da coisa julgada coletiva – nas relações continuadas – poder ocorrer mediante a simples propositura de uma nova ação.

Sem embargo dos apontamentos feitos às hipóteses de cabimento da ação rescisória coletiva consagradas pelo CM-GIDI – todos tomando como base o regramento imposto pelo direito brasileiro –, afiguram-se louváveis as propostas de Antonio Gidi, pois refletem, sem nenhuma dúvida, preocupação sobre um tema por vezes renegado pela doutrina.

4.1.3 Ação Rescisória Coletiva Ativa, Ação Rescisória Coletiva às Avessas, Ação Rescisória Coletiva Passiva Derivada e Ação Rescisória Duplamente Coletiva

O processo coletivo é conceituado como aquele em que se postula um direito coletivo lato sensu (situação jurídica coletiva ativa) ou se afirme a existência de uma situação jurídica coletiva passiva (deveres individuais homogêneos) de titularidade de um grupo de pessoas.⁴⁰⁹

Assim, no processo coletivo podem ser vistas relações jurídicas envolvendo direitos de um grupo ou deveres e sujeições de uma coletividade.⁴¹⁰

Quando o substituto processual postula um direito coletivo, considera-se o processo coletivo ativo. Noutro passo, quando se busca a certificação de um dever transindividual, atuando o substituto processual como réu da demanda, se estará diante de um processo coletivo passivo.

No entanto, o simples fato de uma coletividade ocupar o polo passivo de uma demanda não é suficiente para que o processo coletivo seja considerado passivo.⁴¹¹

⁴⁰⁶ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. STJ, REsp 57.127/SP, rel. Min. Félix Fischer, 5.ª T., j. 16-4-1998.

⁴⁰⁷ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; ARENHART, Sérgio Cruz. **Novo Código de Processo Civil comentado**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 604.

⁴⁰⁸ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. STJ, REsp 651.260/SP, rel. Min. Gilson Dipp, 5.ª T., j. 02-5-2006.

⁴⁰⁹ DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 30.

⁴¹⁰ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de processo coletivo: volume único**. 3ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 516.

⁴¹¹ *Ibidem*, *Loc. cit.*

Um bom exemplo apresentado por Daniel Amorim Assumpção Neves auxilia o esclarecimento da questão:

Uma empresa mover uma ação e colocar o Ministério Público como réu para ver declarado que seu projeto de construção respeitou as normas ambientais não parece ser um exemplo de processo coletivo, porque nesse caso o que se busca é a declaração de que um direito difuso não foi nem será violado. [...]. Em uma ação em que se busca a mera declaração de inexistência de direito coletivo lato sensu, apesar das dificuldades procedimentais a habilitar sua existência, não se estará diante de um genuíno processo coletivo passivo. [...]. Na feliz expressão doutrinária, nesses casos estar-se-á perante uma ação coletiva às avessas, ou seja, uma ação coletiva ativa iniciada pelo sujeito que deveria ser réu, mas, antecipando-se, busca uma certeza jurídica, figurando no polo ativo.⁴¹²

A doutrina costuma dividir, ainda, a ação coletiva passiva em original (independente) ou derivada.⁴¹³

A ação coletiva passiva original é a que dá início a um processo coletivo, sem qualquer vinculação a um processo anterior, ao passo que “a ação coletiva passiva derivada é a decorrente de um processo coletivo ativo anterior e é proposta pelo réu desse processo”.⁴¹⁴

Visto isso, é possível afirmar que a ação rescisória coletiva pode ser considerada espécie de processo coletivo ativo e, eventualmente, também espécie de processo coletivo passivo derivado⁴¹⁵.

Isto porque, consoante exposto no segundo capítulo do presente trabalho, a natureza do juízo rescindente sempre será constitutiva negativa, ao passo que a do juízo rescisório depende da natureza do pedido realizado na ação originária⁴¹⁶.

Se a ação rescisória for proposta contra decisão coletiva que reconhece a procedência de pedido declaratório feito pelo substituto processual, certamente não será possível

⁴¹² NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de processo coletivo: volume único**. 3ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 516.

⁴¹³ MAIA, Diogo. **Fundamentos da ação coletiva passiva**. Dissertação de mestrado. Universidade do Estado do Rio de Janeiro: Rio de Janeiro, 2006, p. 71 apud DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10º ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 460.

⁴¹⁴ DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10º ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 460.

⁴¹⁵ Fredie Didier Jr. e Hermes Zaneti Jr. se alinham ao posicionamento aqui adotado, dando como exemplo de ação coletiva passiva derivada justamente a ação de rescisão de sentença coletiva. Cf. DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10º ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 460.

⁴¹⁶ MEDINA, José Miguel Garcia. **Direito processual civil moderno**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 1.448 e ss.

considerá-la espécie de processo coletivo passivo, pois após a desconstituição da coisa julgada o juízo rescisório se limitará a declarar se o direito coletivo existe ou não.⁴¹⁷

Em outras palavras, quando a ação rescisória se voltar contra decisão declaratória coletiva transitada em julgado, não haverá processo coletivo passivo, porque do juízo rescisório não será extraível nenhum dever ou estado de sujeição aos membros do grupo. Se estará diante – para consagrar a feliz expressão utilizada por Antonio Gidi – de uma ação coletiva ativa às avessas⁴¹⁸.

No entanto, se a natureza jurídica do pedido formulado na ação coletiva originária for, por exemplo, condenatória, a ação rescisória será sim espécie de processo coletivo passivo.

Pense, por exemplo, em uma ação rescisória proposta em face de uma decisão coletiva transitada em julgado, que tenha condenado o réu ao pagamento de quantia em dinheiro a uma determinada categoria profissional, a título de benefício.

A desconstituição da coisa julgada coletiva (juízo rescindente) e eventual juízo rescisório favorável ao autor, não só implicará no reconhecimento da inexistência do benefício anteriormente concedido pela decisão, como também certificará o dever de restituição pelos membros do grupo que indevidamente se beneficiaram do título executivo.

Em outras palavras, o juízo rescisório favorável ao autor acarretará em um dever ou estado de sujeição dos membros do grupo e, por isso, a ação pode ser considerada espécie de processo coletivo passivo.

⁴¹⁷ Daniel Amorim Assumpção Neves não concorda com a classificação da ação rescisória coletiva como processo coletivo passivo: “Existem algumas ações que se prestam a impugnar decisões proferidas em processo coletivo tradicional, de modo que nessas ações será possível a inversão dos polos do processo coletivo. Tal circunstância se verifica nos embargos à execução, na ação rescisória, na ação anulatória de compromisso de ajustamento de conduta. Nesses tipos de ações autônomas de impugnação, tenho dificuldade de verificar a existência de uma ação coletiva passiva porque não há, nesses casos, uma situação jurídica passiva como objeto das ações. Seu objetivo é a mera impugnação de uma decisão ou de um termo de ajustamento de conduta, e a simples presença do legitimado coletivo no polo passivo não é o suficiente para caracterizá-las como ações coletivas passivas. Interessante que a doutrina que nega a existência do processo coletivo passivo diante de nossa atual legislação não veja qualquer problema na admissão dessas ações autônomas de impugnação com o legitimado coletivo no polo passivo. Na realidade, não há mesmo problema algum porque essas ações não são ações coletivas passivas, mas ações autônomas de impugnação de decisões ou termos de ajustamento de conduta de natureza coletiva”. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de processo coletivo: volume único**. 3ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 524 e 525. Discorda-se da crítica do autor. O fato de uma coletividade ocupar o polo passivo de uma ação, realmente, não é determinante para que o processo coletivo seja considerado passivo. Todavia, na ação rescisória proposta pelo réu da ação coletiva em face do legitimado coletivo, a depender da natureza jurídica do pedido formulado na ação originária, poderão sim surgir deveres coletivos para os membros do grupo. Se, eventualmente, os membros do grupo se aproveitarem de sentença genérica que condenou o réu ao pagamento de determinada quantia, e houver posterior desconstituição dessa sentença e juízo rescisório favorável ao réu da ação coletiva, não poderá este identificar os membros do grupo, liquidar os prejuízos sofridos e iniciar uma execução? Terá que buscar, mediante ações regressivas individuais, o desfalque patrimonial que teve? Enxergar a ação rescisória coletiva como processo coletivo passivo não é só correto, como também o único modo de evitar distorções injustificáveis na própria razão de ser da tutela coletiva.

⁴¹⁸ GIDI, Antonio. **A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos: as ações coletivas em uma perspectiva comparada**. São Paulo: RT, 2007. p. 392 apud NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de processo coletivo: volume único**. 3ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 516.

Vê-se, portanto, que é possível que o legitimado extraordinário atue para desconstituir a coisa julgada coletiva desfavorável aos interesses do grupo – objetivando, com isso, a certificação de direitos transindividuais (ação rescisória coletiva ativa) –, assim como é possível que sua atuação se dê para impedir que a coisa julgada coletiva que beneficia o grupo seja desconstituída, o que implicaria no reconhecimento de deveres coletivos (ação rescisória coletiva passiva).

Por fim, nada impede que a ação rescisória seja duplamente coletiva, isto é, que seja proposta por um substituto processual com base em um direito coletivo e se volte contra a coisa julgada coletiva que beneficia outro agrupamento humano.⁴¹⁹

Isso poderá ser visto, por exemplo, se uma associação de professores de escolas particulares propuser ação rescisória para desconstituir coisa julgada coletiva que julgou improcedente ação intentada contra o sindicato de donos de escolas particulares, a fim de que fosse reconhecido um aumento salarial.

Nessa situação, de um lado estará o sindicato buscando desconstituir a coisa julgada coletiva para ver reconhecido um direito coletivo do grupo; do outro, se terá um sindicato defendendo a manutenção da coisa julgada coletiva, para que não se imponha um dever coletivo ao grupo representado.

4.1.4 Prazo para Propositura da Ação Rescisória no Processo Coletivo e Questões Problemáticas relacionadas à Prescrição da Pretensão para as Ações de Regresso: Uma Solução Adequada à Tutela Coletiva

O prazo para propositura da ação rescisória no processo coletivo não escapa da regra prevista pelo art. 975 do CPC/15, iniciando-se o biênio decadencial a partir do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo.

Todavia, o prazo decadencial para desconstituição de uma coisa julgada coletiva apresenta, sem nenhuma dúvida, problemáticas muito superiores quando comparado com a coisa julgada individual.

Com efeito, tal como a sentença penal condenatória, a sentença coletiva de procedência “gera, automaticamente, o efeito de tornar certa a obrigação do réu de indenizar

⁴¹⁹ “Há ação coletiva quando um agrupamento humano for colocado como sujeito passivo de uma relação jurídica afirmada na petição inicial. Formula-se demanda contra uma dada coletividade. Os direitos afirmados pelo autor da demanda coletiva podem ser individuais ou coletivos (*lato sensu*) – nessa última hipótese, há uma ação duplamente coletiva, pois o conflito de interesses envolve duas comunidades distintas”. DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10º ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 457-458.

os danos individuais decorrentes do ilícito civil objeto da demanda, permitindo aos respectivos titulares do direito à reparação”.⁴²⁰

Trata-se de um efeito secundário ou anexo da sentença coletiva de procedência, que quando reconhece a responsabilidade do réu por infrações que causem lesões transindividuais, torna-o desde já responsável pelos danos individuais, materiais ou morais decorrentes do mesmo evento.⁴²¹ É o que normalmente a doutrina denomina de transporte *in utilibus* da coisa julgada coletiva ao plano individual.⁴²²

Neste sentido, tratando-se de direitos transindividuais, faz-se possível que os indivíduos aproveitem-se da coisa julgada coletiva para liquidar e executar seus danos.

No entanto, e se simultaneamente às liquidações e execuções individuais da coisa julgada coletiva, estiver pendente ação rescisória proposta pelo réu da ação coletiva originária?

Como se sabe, a simples propositura da ação rescisória não impede o cumprimento da decisão rescindenda, ressalvada a concessão de tutela provisória (art. 969 do CPC/15).

Um exemplo é capaz de ilustrar melhor o problema.

Na Ação Rescisória nº 0000333-64.2012.4.01.0000/DF⁴²³, proposta pela União Federal em face da Associação de Servidores Federais em Transportes, foi requerida tutela antecipada para impedir que os servidores federais substituídos aproveitassem a coisa julgada coletiva formada na ação nº 00006542-44.2006.4.01.3400.

Para tanto, a União argumentou que se a tutela antecipada não fosse concedida, mais de 22.000 execuções poderiam ser promovidas com base no título executivo judicial, o que supostamente sustentaria a presença do *periculum in mora*.

Inicialmente, entendeu a relatora da ação rescisória por indeferir a tutela provisória, por visualizar o *periculum in mora* mas não o *fumus boni iuris*, em razão de existir entendimento do Superior Tribunal de Justiça contrário à tese defendida pela União.

Interposto agravo regimental em face da decisão monocrática, o colegiado entendeu por bem deferir a tutela antecipada, sob o fundamento de que o julgado do STJ não era

⁴²⁰ ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos**. 7ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 74.

⁴²¹ ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos**. 7ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 74.

⁴²² MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; ARENHART, Sergio Cruz. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimentos diferenciados, volume 3**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 449. DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10ª ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 401.

⁴²³ BRASIL. **Tribunal Regional Federal da 1ª Região**. TRF-1, AR 0000333-64.2012.4.01.0000/DF, rel. Des. Monica Sifuentes, Primeira Seção, j. 25-7-2012.

definitivo e, portanto, não poderia afastar a verossimilhança do direito. O *periculum in mora* foi justificado no fato de que se as execuções individuais prosseguissem seria possível que a União experimentasse prejuízos financeiros superiores a R\$ 1.000.000.000,00 (um bilhão de reais).⁴²⁴

Frise-se, ainda, que a referida ação rescisória foi distribuída em 10/01/2012 e até o dia 09/02/2018 – data da consulta feita pelo autor do presente trabalho –, não havia sido julgada pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região.⁴²⁵

Diante deste cenário, questiona-se: E se no exemplo narrado a tutela provisória não fosse concedida e mais à frente fosse desconstituída a decisão coletiva que embasou as execuções individuais? Como deveria a União proceder para reaver o prejuízo sofrido?

Ao enfrentar questão similar, a Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 4ª Região entendeu que:

[...] a produção do julgado de procedência na ação rescisória faz apenas cessar o proveito que o julgado proferido na ação coletiva de origem projeta aos que foram nessa substituídos. À recuperação dos efeitos efetivamente produzidos pelo julgado rescindido, o interessado deve atuar direta e individualmente em face de cada um dos favorecidos.⁴²⁶

Visualiza-se do julgado, portanto, que após o juízo rescindente e, eventualmente, após o juízo rescisório, deverá o réu buscar reaver os prejuízos sofridos com as execuções individuais através da propositura de ações regressivas em face dos membros do grupo. Certo é que essas ações regressivas estarão submetidas ao prazo prescricional de 3 (três) anos, previsto pelo art. 206, § 3º, IV do CC/02.

É aí que surgem dois problemas de ordem prática.

No caso citado mais acima, uma das razões para o deferimento do efeito suspensivo na Ação Rescisória foi a possibilidade de mais de 22.000 execuções individuais serem propostas com base no título coletivo.

Neste caso, se não houvesse a concessão da tutela provisória e mais à frente fosse a decisão coletiva desconstituída, deveria o réu – com base no entendimento da Segunda Seção

⁴²⁴ BRASIL **Tribunal Regional Federal da 1ª Região**. AGRAR 333/DF 0000333-64.2012.4.01.0000, rel. Juiz Federal Murilo Fernandes de Almeida (Conv.), Primeira Seção, j. 22-1-2013.

⁴²⁵ A última movimentação processual ocorreu em 17/08/2017, consoante se afere do sítio eletrônico do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Disponível em: <<https://processual.trf1.jus.br/consultaProcessual/processo.php?proc=00003336420124010000&secao=TRF1&pg=1&enviar=Pesquisar>>. Acesso em: 09 de fev. 2018.

⁴²⁶ BRASIL. **Tribunal Regional Federal da 4ª Região**. TRF-4, EIAR 33984 SC 95.04.33984-0, rel. Des. Amaury Chaves de Athaide, Segunda Seção, j. 10-6-2002.

do TRF-4 – propor mais de 22.000 ações regressivas em face dos indivíduos. Nada obstante, lembre-se que àquela ação rescisória tramita há quase 6 (seis) anos no TRF-1 sem julgamento.

Caso venha a coisa julgada coletiva ser desconstituída no caso citado, as pretensões da União estariam fulminadas pela prescrição? Isto é, o despacho que determinou a citação da Associação de Servidores Federais em Transportes – substituto processual na ação rescisória –, teria o condão de interromper a prescrição também em face dos indivíduos que se aproveitaram do título coletivo que se almeja desconstituir (art. 240, § 1º do CPC/15)?

O microsistema que rege a tutela coletiva e o Código de Processo Civil não apresentam respostas para a pergunta.

No entanto, conforme ensina Daniel Amorim Assumpção Neves:

[...] o Superior Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de decidir que a citação na ação coletiva interrompe a contagem do prazo prescricional para as ações individuais, inclusive, quando a ação coletiva é julgada por decisão terminativa.⁴²⁷

Ora, se no entender do STJ⁴²⁸ a citação na ação coletiva interrompe a contagem do prazo prescricional para as ações individuais, *a fortiori* e por respeito à isonomia, deverá o prazo prescricional para a propositura das ações individuais de regresso ser interrompido, quando proposta ação rescisória em face do legitimado extraordinário.

Apesar disso impedir que a ação rescisória contra decisões coletivas se torne inócua em certas situações, a solução proposta pela Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 4ª Região – que entendeu que o réu deveria propor um sem número de ações individuais para reaver seus prejuízos –, definitivamente, vai de encontro a razão de ser do próprio processo coletivo.⁴²⁹

Por conta disso, propõe-se aqui uma solução diversa para a questão.

⁴²⁷ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de processo coletivo: volume único**. 3ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 536.

⁴²⁸ BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1.426.620/RS, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, 3.ª T., j. 5-11-2015; BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. STJ, REsp 1.449.964/RS, rel. Min. Herman Benjamin, 2.ª T., j. 5-8-2014.

⁴²⁹ Basta pensar que, seguindo a solução proposta pelo julgado do TRF-4, uma ação coletiva proposta no intuito de otimizar a prestação jurisdicional e melhor representar os direitos do grupo, se transformaria, no exemplo citado neste trabalho, em 22.000 ações individuais. Não é lógico, tampouco razoável aceitar esse posicionamento.

Considerando que a ação rescisória que visa desconstituir a coisa julgada coletiva que beneficiou o grupo poderá acarretar deveres e estados de sujeição transindividuais, melhor seria encarar a ação rescisória como espécie de processo coletivo passivo derivado.⁴³⁰

Assim, eventual juízo rescindente e rescisório desfavorável ao substituto processual vincularia todos os membros do grupo beneficiados com a coisa julgada coletiva, uma vez que a coisa julgada no processo coletivo passivo – para que não seja ele inócuo – além de ser *pro et contra*, deve também vincular os integrantes do grupo.⁴³¹

⁴³⁰ “Há ação coletiva passiva quando um agrupamento humano for colocado como sujeito passivo de uma relação jurídica afirmada na petição inicial. Formula-se demanda contra uma dada coletividade. Os direitos afirmados pelo autor da demanda coletiva podem ser individuais ou coletivos (*lato sensu*) – nessa última hipótese, há uma ação duplamente coletiva, pois o conflito de interesses envolve duas comunidades distintas”. DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10º ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 457.

⁴³¹ Os artigos 36 e 37 do Código Modelo de Processos Coletivos para a Ibero-América se alinham à solução proposta, ressalvando o art. 37 que nas hipóteses de o processo coletivo envolver direitos individuais homogêneos não haverá extensão da coisa julgada *in utilibus* ao plano individual, caso o réu da ação não atue como substituto processual da categoria. Cf.: Art. 36. Coisa julgada passiva: interesses ou direitos difusos – Quando se tratar de interesses ou direitos difusos, a coisa julgada atuará *erga omnes*, vinculando os membros do grupo, categoria ou classe”. Art. 37. Coisa julgada passiva: interesses ou direitos individuais homogêneos – Quando se tratar de interesses ou direitos individuais homogêneos, a coisa julgada atuará *erga omnes* no plano coletivo, mas a sentença de procedência não vinculará os membros do grupo, categoria ou classe, que poderão mover ações próprias ou defender-se no processo de execução para afastar a eficácia da decisão na sua esfera jurídica individual. Parágrafo único – Quando a ação coletiva passiva for promovida contra o sindicato, como substituto processual da categoria, a coisa julgada terá eficácia *erga omnes*, vinculando imediatamente todos os membros, mesmo em caso de procedência do pedido”. Fredie Didier Jr. e Hermes Zaneti Jr. fazem importantes ponderações sobre as regras mencionadas: “A coisa julgada em uma ação coletiva proposta contra coletividade titular de situações jurídicas coletivas difusas é *pro et contra* e *erga omnes*. Há coisa julgada qualquer que seja o resultado do processo coletivo e sua eficácia vincula todos os membros do grupo. Não há coisa julgada *secundum eventum probationis*, que, de acordo com uma das principais autoridades brasileiras sobre o tema, é “*inadecuada en la acción colectiva pasiva*”. [...]. O regime da coisa julgada para os direitos coletivos *stricto sensu* é idêntico, ressalvando-se apenas o âmbito da coisa julgada que se restringe ao grupo de sujeitos (*ultra partes*). Ressalte-se, outrossim, que a divisão entre difusos e coletivos vem perdendo força na doutrina, não tendo sido incluída nos projetos comentados, muito embora ainda esteja prevista no direito positivo brasileiro. Neste curso adotamos o conceito de grupo para definir a titularidade, mais amplo e melhor para definir os temas de processos coletivos. [...]. O art. 37 do CM-IIDP cuida da coisa julgada nas ações coletivas propostas contra a coletividade sujeito de deveres individuais homogêneos. [...]. De acordo com a proposta, a coisa julgada, nestes casos, é *pro et contra* e *erga omnes* no plano coletivo. Há coisa julgada qualquer que seja o resultado da demanda e a decisão vincula todos, no plano coletivo. Não mais será possível discutir o assunto em uma ação coletiva. Se a sentença acolher o pedido, porém, essa decisão não vinculará os membros da coletividade, os titulares de situações jurídicas subjetivas poderão afastar os efeitos da decisão em sua esfera individual, por ação própria ou incidentalmente na execução. Há aqui, uma “não extensão” da coisa julgada coletiva *secundum eventum litis*: não se transporta a coisa julgada coletiva para o plano individual, se ela for desfavorável aos interesses dos membros do grupo. Excepciona-se a regra quando a ação coletiva fora proposta contra sindicato, na qualidade de substituto processual da categoria. Neste caso, a coisa julgada vinculará individualmente todos os membros do grupo, qualquer que seja o resultado da causa (art. 37, par. ún., CM-IIDP). A proposta merece críticas. Se a coisa julgada coletiva, nestes casos, não vincular os membros do grupo no caso de procedência, este tipo de ação coletiva não terá qualquer utilidade”. DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10º ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 470-472. Os arts. 28 e 28.1 do Código de Processo Civil Coletivo para países de direito escrito, proposto por Antonio Gidi, estabelece que a coisa julgada na ação coletiva passiva vincula os membros do grupo, independentemente do seu resultado ou de serem àqueles ligados formalmente ao substituto processual que atuou em juízo: “**Art. 28. Ações coletivas passivas. 28.** A ação coletiva poderá ser proposta contra os membros de um grupo de pessoas, representados por associação que os congregue. **Art. 28.1** A associação representará o membro do grupo como um todo e os membros do grupo. O membro do grupo será vinculado pela sentença coletiva independentemente do resultado

Dessa forma, poderia o réu, logo após a desconstituição da coisa julgada coletiva, promover a identificação dos membros do grupo que se aproveitaram do título executivo, liquidar os prejuízos sofridos e iniciar a execução contra àqueles.

A solução ora proposta passa à margem da questão da prescrição das ações regressivas, torna efetiva a propositura da ação rescisória para desconstituir uma coisa julgada coletiva, se adequa ao princípio da isonomia e impede verdadeiras anomalias processuais, a exemplo do surgimento de um sem número de ações individuais em decorrência da desconstituição da coisa julgada coletiva que beneficiou o grupo.

4.1.5 Legitimidade na Ação Rescisória Coletiva e o Princípio da Representação Adequada

Em regra, não há maiores controvérsias sobre a legitimidade na ação rescisória intentada contra decisões coletivas.

Entende-se que o legitimado extraordinário, que foi autor da ação coletiva em substituição processual, tem legitimidade para integrar o polo passivo de ação rescisória do julgado proferido em ação coletiva⁴³², assim como o réu da ação coletiva originária, quando a rescisória for proposta por um dos legitimados coletivos elencados pelos arts. 82 do CDC e 5º da Lei de ACP.

Na esteira do art. 967 do CPC/15, tem-se que, em regra, a legitimidade ativa será de quem foi parte no processo ou seu sucessor a título universal ou singular, de eventual terceiro juridicamente interessado ou do Ministério Público, nas hipóteses específicas previstas pelo inciso III do referido dispositivo legal.

Apesar disso, quando o assunto é tutela coletiva, não é possível ignorar o princípio básico da legitimidade adequada.

A primeira consequência extraível desse princípio é a possibilidade de controle jurisdicional da legitimação coletiva.

Explica-se.

No âmbito da tutela coletiva, é dada à possibilidade ao juiz de aferir não só a legitimidade do ponto de vista abstrato, como também do ponto de vista concreto:

da demanda, ainda que não seja membro da associação que o representou em juízo”. GIDI, Antonio. **Código de Processo Civil Coletivo: Um modelo para países de direito escrito (The Class Action Code: A Model for Civil Law Countries)**. Revista de Processo, Vol. 111, 2003, p. 192. Disponível em: <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/anexos/9297-9296-1-PB.pdf>>. Acesso em: 10 de fev. 2018.

⁴³² BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. STJ, AgInt na PET na Pet 10.509/RJ, rel. Min. Herman Benjamin, 2.ª T., j. 17-11-2016.

Primeiramente, verifica-se se há autorização legal para que determinado ente possa substituir os titulares coletivos do direito afirmado e conduzir o processo coletivo. A seguir, o órgão julgador faz o controle in concreto da adequação da legitimidade para aferir, sempre motivadamente, se estão presentes os elementos que asseguram a representatividade adequada dos direitos em tela.⁴³³

Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero afirmam que “todos os legitimados às ações coletivas estão submetidos ao controle jurisdicional da representação adequada, inclusive o Ministério Público e a Defensoria Pública”.⁴³⁴

Em outras palavras, não há legitimado universal para a tutela coletiva, nem mesmo o Ministério Público.⁴³⁵

Com efeito, algumas fórmulas são apresentadas pela doutrina para aferição da representação adequada. Em síntese, deve haver “a verificação da posição do legitimado diante do direito material defendido em juízo (afinidade temática); e a credibilidade, a capacidade técnica e a capacidade financeira do legitimado”.⁴³⁶

No art. 3.1 do Código de Processo Civil Coletivo para países de direito escrito, proposto por Antonio Gidi, há expressa indicação de que o juiz deve analisar não só a adequação do representante do grupo, como também a do seu advogado.

Ainda neste dispositivo, Antonio Gidi estabelece outros critérios a serem observados pelo magistrado a fim de aferir a representação adequada, a exemplo da competência, experiência, honestidade, histórico na proteção judicial e extrajudicial dos interesses do

⁴³³ DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10º ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 188.

⁴³⁴ SARLET, Ingo; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 815.

⁴³⁵ De modo algum se nega a relevância exercida pelo Ministério Público quando o assunto é a defesa dos interesses coletivos. No entanto, não é o *Parquet*, assim como nenhum outro ente previsto pela lei, legitimado universal. Tal posicionamento é muito bem explicitado por Cláudia Lima Marques, Antônio Herman V. Benjamin e Leonardo Roscoe Bessa, inclusive ressaltando a importância do Ministério Público: “As críticas apresentadas no passado pela doutrina estrangeira em relação à falta de vocação do Ministério Público para atuação na área cível não se aplicam ao Brasil. Ao contrário, as estatísticas apontam que é justamente o Ministério Público, entre todos os entes legitimados, o que mais tem atuado na tutela judicial dos direitos coletivos, tanto na proteção dos interesses do consumidor como das outras espécies de direitos metaindividuais. Não obstante, e em que pese a clareza do ordenamento jurídico quanto à legitimidade do Ministério Público para ajuizamento de ações para tutela dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, existiu, principalmente em meados da década de 90, inesperada resistência do Judiciário em aceitar essa legitimidade. Após intensas discussões nos tribunais, houve ampla aceitação jurisprudencial da legitimidade do Ministério Público para ajuizamento de ações coletivas, com restrições pontuais, entre elas a exigência de verificação, em concreto, da relevância social do objeto da ação, quando se tratar de interesse coletivo ou individual homogêneo, considerando a destinação constitucional do órgão: defesa de interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127 da CF). BENJAMIN, Antônio Herman V; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 534.

⁴³⁶ SARLET, Ingo; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 815.

grupo, tempo de instituição, grau de representatividade, além da conduta e participação no processo coletivo e em outros processos anteriores.⁴³⁷

Não sendo verificados tais critérios, definitivamente, não poderá o legitimado conduzir o processo coletivo.⁴³⁸

Estabelecidas tais premissas, acredita-se que não há razão para que o princípio da representatividade adequada não se aplique à ação rescisória que objetive a desconstituição de decisão formada em processo coletivo.

Isto porque, ainda que em situações normais seja o autor da ação coletiva o legitimado para figurar no polo ativo ou passivo da ação rescisória, deverá o juiz aferir concretamente sua legitimidade. Basicamente, duas razões justificam a necessidade da adoção de tal postura.

A primeira, por eventualmente ser a ação rescisória proposta contra a coisa julgada coletiva que beneficia o grupo – ao menos na ótica do autor do presente trabalho – espécie de processo coletivo passivo derivado.⁴³⁹

Em razão disso, podem os membros do grupo serem prejudicados, caso a desconstituição da decisão coletiva ocorra. Ora, se na aferição concreta da representação adequada para a ação coletiva muitas vezes o magistrado leva em conta a impossibilidade de a demanda prejudicar os membros do grupo, na ação rescisória coletiva passiva a análise perpassa, inevitavelmente, pela projeção dessa consequência.

Em segundo lugar, é possível que em certas situações o legitimado que conduziu a ação coletiva não mais possua capacidade financeira, técnica ou credibilidade para defender a manutenção da coisa julgada coletiva (ação rescisória coletiva passiva) ou desconstituí-la (ação rescisória coletiva ativa).

⁴³⁷ “Art. 3. Requisitos da ação coletiva. [...]. 3.1 Na análise da adequação da representação, o juiz analisará em relação ao representante e ao advogado, entre outros fatores: 3.1.1 a competência, honestidade, capacidade, prestígio e experiência; 3.1.2 o histórico na proteção judicial e extrajudicial dos interesses do grupo; 3.1.3 a conduta e participação no processo coletivo e em outros processos anteriores; 3.1.4 a capacidade financeira para prosseguir na ação coletiva; 3.1.5 o tempo de instituição e o grau de representatividade perante o grupo. GIDI, Antonio. **Código de Processo Civil Coletivo: Um modelo para países de direito escrito (The Class Action Code: A Model for Civil Law Countries)**. Revista de Processo, Vol. 111, 2003, p. 192. Disponível em: <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/anexos/9297-9296-1-PB.pdf>>. Acesso em: 10 de fev. 2018.

⁴³⁸ “A ausência de representação adequada desautoriza a condução do processo pelo simples legitimado legal”. SARLET, Ingo; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 815.

⁴³⁹ Como visto anteriormente, é possível que a ação rescisória que busca a desconstituição de uma coisa julgada coletiva se apresente como um processo coletivo ativo ou passivo. Se proposta pelo réu da ação coletiva em face do legitimado extraordinário, certamente tratar-se-á de um processo coletivo passivo, uma vez que haverá uma coletividade organizada devidamente representada no polo passivo da ação. Caso a ação rescisória seja proposta pelo legitimado extraordinário, pois prejudicado na ação coletiva onde restou-se formada a coisa julgada coletiva que se visa desconstituir, será a ação rescisória uma espécie de processo coletivo ativo. A distinção apresenta importância prática, em razão de o regime da coisa julgada no processo coletivo passivo ser distinto do processo coletivo ativo.

Assim, com as devidas licenças, discorda-se do posicionamento de Fredie Didier Jr. e Hermes Zaneti Jr. ao sustentarem que “nas ações coletivas passivas derivadas não haverá problema na identificação do representante adequado, que será aquele legitimado que propôs a ação coletiva de onde ela se originou”.⁴⁴⁰

Na realidade, não haverá problema – ou melhor dizendo, dificuldade –, na identificação do legitimado passivo em abstrato. Porém, não é possível afirmar, a priori, que aquele que propôs a ação coletiva será representante adequado para a defesa da coisa julgada que beneficiou o grupo.

É o caso, por exemplo, de uma associação que seja abandonada, se envolva em escândalos ou viva enormes dificuldades financeiras.

Neste último caso, é inegável que a capacidade técnica da condução do processo também será afetada, uma vez que a associação sofrerá com a falta de aporte financeiro para a contratação de bons advogados e, eventualmente, para produção de prova técnica de qualidade (gastos com assistente técnico, por exemplo) nos autos da ação rescisória.

Com isso, propõe-se que a solução dada pela doutrina nas situações em que falta legitimação coletiva ativa adequada seja transportada à ação rescisória no processo coletivo, quando o autor da ação coletiva não mais for adequado para representar os interesses do grupo.⁴⁴¹

Destaque-se que a aplicação subsidiária das regras do processo coletivo ativo ao processo coletivo passivo e a imposição de interpretação flexível com o escopo de adaptar as regras do primeiro ao último são previstas, respectivamente, pelos arts. 29 e 29.1 do Código de Processo Civil Coletivo para países de direito escrito.⁴⁴²

⁴⁴⁰ DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10^o ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 460.

⁴⁴¹ No âmbito da legitimação coletiva ativa, o Superior Tribunal de Justiça já entendeu, inclusive, pela possibilidade da substituição da Defensoria Pública por outro legitimado coletivo adequado. BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. STJ, REsp 1.192.577/RS, rel. Luis Felipe Salomão, 4.^a T., j. 15-5-2014.

⁴⁴² “Artigo 29. Processo civil coletivo ativo supletório. 29. Aplicam-se complementarmente às ações coletivas passivas o disposto nesse Código quanto às ações coletivas ativas, no que não for incompatível. **Art. 29.1** Sempre que possível e necessário, as normas referentes às ações coletivas ativas deverão ser interpretadas com flexibilidade e adaptadas às necessidades e peculiares das ações coletivas passivas”. GIDI, Antonio. **Código de Processo Civil Coletivo: Um modelo para países de direito escrito (The Class Action Code: A Model for Civil Law Countries)**. Revista de Processo, Vol. 111, 2003, p. 192. Disponível em: <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/anexos/9297-9296-1-PB.pdf>>. Acesso em: 10 de fev. 2018. Idêntica previsão é vista no art. 38 do Código Modelo de Processos Coletivos para Ibero-América: “**Art. 38 – Aplicação complementar às ações passivas** – Aplica-se complementariamente às ações coletivas passivas o disposto neste Código quanto às ações coletivas ativas, no que não for incompatível”. Disponível em: <http://www.pucsp.br/tutelacoletiva/download/codigomodelo_portugues_final_28_2_2005.pdf>. Acesso em: 10 de fev. 2018.

Não se esqueça, ainda, que a falta de legitimação coletiva ativa não implica na extinção do processo coletivo, mas sim no aproveitamento do feito mediante a substituição da parte considerada inadequada para sua condução⁴⁴³:

O magistrado deve, portanto, ao concluir pela inadequação do legitimado coletivo, providenciar a sua substituição, quer pelo Ministério Público, quer por outro legitimado, convocado ao processo por meio de publicação de edital.⁴⁴⁴

Dessa forma, ainda que determinado legitimado coletivo tenha sido parte no processo originário, faz-se possível que o magistrado controle sua legitimidade para a ação rescisória, tanto nas hipóteses em que for autor desta (ação rescisória coletiva ativa), quanto nas situações em que figurar como o réu (ação rescisória coletiva passiva).

Pelas razões já expostas, acredita-se que o magistrado não só pode, como deve providenciar a substituição do legitimado quando não for ele adequado para desconstituir ou defender a manutenção da coisa julgada coletiva atacada por meio de ação rescisória.

4.1.6 Competência Adequada na Ação Rescisória Coletiva

Pelo fato de boa parte das ações coletivas serem de competência do juízo de primeiro grau – excepcionando, inclusive, a prerrogativa de foro por exercício de função pública⁴⁴⁵ –, a competência para processar e julgar a ação rescisória coletiva, em regra, será do órgão colegiado que por último tiver proferido decisão de mérito na ação coletiva originária.

É o que ocorrerá, por exemplo, na ação rescisória voltada contra decisão proferida em ação popular⁴⁴⁶, ação civil pública⁴⁴⁷ ou ação de improbidade administrativa. Caso a decisão

⁴⁴³ Fredie Didier Jr. e Hermes Zaneti Jr. destacam as previsões de desistência ou abandono do processo previstas pela Lei de Ação Popular e Lei de Ação Civil Pública, onde deve haver determinação da sucessão processual do Ministério Público ou de outro legitimado coletivo. Cf. DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10º ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 197-198.

⁴⁴⁴ DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10º ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 198.

⁴⁴⁵ “Agravo regimental no agravo de instrumento. Improbidade administrativa. Prerrogativa de foro. Inexistência. Precedentes. 1. Inexiste foro por prerrogativa de função nas ações de improbidade administrativa. Agravo regimental não provido”. BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. STF, AI 556.727-AgR, rel. Min. Dias Toffoli, 1.ª T., j. 26-4-2012.

⁴⁴⁶ “Art. 5º Conforme a origem do ato impugnado, é competente para conhecer da ação, processá-la e julgá-la o juiz que, de acordo com a organização judiciária de cada Estado, o for para as causas que interessem à União, ao Distrito Federal, ao Estado ou ao Município”. BRASIL. **Lei nº 4.717**, de 29 de junho de 1965. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁴⁴⁷ “Art. 2º As ações previstas nesta Lei serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa”. BRASIL. **Lei nº 7.347**, de 24 de julho de 1985. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

coletiva nessas ações tenha transitado em julgado sem que tenha havido a interposição de recurso, a competência para conhecer da ação rescisória coletiva será dos Tribunais de Justiça ou dos Tribunais Regionais Federais, respectivamente, quando a ação coletiva originária tiver tramitado na Justiça Estadual Comum ou na Justiça Federal.

Por outro lado, algumas ações coletivas poderão ser de competência originária de tribunal. É o que se passa com o mandado de segurança coletivo e com o mandado de injunção coletivo, quando a autoridade coatora detiver prerrogativa de foro.

Por exemplo, se o Governador do Estado for a autoridade coatora no MS coletivo, a competência será do Tribunal de Justiça. Noutro passo, se o Presidente da República for a autoridade responsável pela omissão legislativa inconstitucional e, portanto, legitimado passivo no MI coletivo, a competência será do Supremo Tribunal Federal.

Para o que aqui importa, destaque-se que nas situações em que o tribunal detiver competência originária para processar e julgar a ação coletiva, será ele o competente também para conhecer da ação rescisória coletiva.

No entanto, se a última decisão de mérito na ação coletiva for proferida por tribunal hierarquicamente superior – a exemplo do julgamento de recurso ordinário pelo STF após decisão denegatória do STJ em MS coletivo ou MI coletivo; ou do julgamento de recurso ordinário pelo STJ após decisão denegatória do TJ ou TRF em MS coletivo –, será àquele o competente para apreciar a ação rescisória coletiva.

Vê-se, portanto, que a questão da competência na ação rescisória coletiva não desperta maiores dúvidas.

As observações expostas aplicam-se às ações coletivas, sejam elas fundadas em dano ou ilícito de abrangência local, regional ou nacional. Por óbvio, nas duas últimas situações, o tribunal competente será o que exerce jurisdição sobre o juízo que, em razão da prevenção, julgou o conflito coletivo.⁴⁴⁸

Porém, e se a ação rescisória for fundada na ausência de competência adequada do juízo que proferiu a decisão coletiva rescindenda? Naturalmente, poderia se pensar que o

⁴⁴⁸ É possível que o mesmo tribunal seja competente para apreciar e julgar a ação rescisória coletiva, independentemente da análise de qual juízo tenha atuado por prevenção na ação coletiva originária. É o que ocorrerá em ações coletivas fundadas em dano ou ilícito regional que tramitem na Justiça Federal, se ambos os Estados federados envolvidos forem submetidos à jurisdição do mesmo Tribunal Regional Federal. Se um dano ou ilícito ambiental afetar, por exemplo, os Municípios de Cândido Sales/BA e Divisa Alegre/MG e houver interesse da União em intervir no feito como assistente (art. 109, I da CF/88), pelo art. 93, II do CDC, serão competentes para processar e julgar a ação coletiva a Seção Judiciária situada em Salvador/BA ou a Seção Judiciária situada em Belo Horizonte/MG. Independentemente da ação coletiva ser distribuída primeiramente em uma ou em outra, se saberá que eventual ação rescisória coletiva deverá ser proposta no Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

tribunal verticalmente superior a este juízo também não seria o mais adequado para julgar a ação rescisória.

O questionamento procede em parte, mas merece algumas ponderações.

É inegável que o tribunal com competência vertical será competente também para deconstituir a decisão coletiva de juízo que não detinha competência adequada para julgar o conflito. Entretanto, não poderá o tribunal realizar o juízo rescisório – “rejulgamento da causa” –, sob pena de incidir no mesmo vício que embasou o juízo rescindente.

Deste modo, desconstituída a decisão coletiva, deverão os autos ser encaminhados ao juízo adequadamente competente, a fim de que nova decisão seja proferida. Esse tipo de solução reflete a preocupação com a concretização do devido processo legal coletivo mas, como é intuitivo, só será viável se for a ausência de competência adequada equiparada à incompetência absoluta do juízo para fins de ação rescisória no processo coletivo.

4.1.7 Tutela Provisória na Ação Rescisória Coletiva

O regime da tutela provisória aplicável ao processo coletivo não apresenta grandes distinções quando comparado com o que rege o processo civil individual. Naquele, assim como neste último, podem ser concedidas tutelas provisórias fundadas na urgência ou na evidência, aplicando-se, inclusive, a previsão da estabilização da tutela provisória prevista pelos arts. 304 e 305 do CPC/15.⁴⁴⁹

Há, ainda, a possibilidade de ser concedida tutela contra o ilícito – que tem como espécies a tutela inibitória e a tutela de remoção do ilícito, que independem de dano e da comprovação de dolo ou culpa (art. 497, § único do CPC/15) –, como se vê, por exemplo, no art. 4º da Lei de Ação Civil Pública.

O legislador previu, no entanto, que a tutela provisória em processo coletivo movido contra a Fazenda Pública – por surtir efeitos na esfera jurídica de uma massa indeterminada de pessoas e no patrimônio público –, deveria ser alvo de limitações.

A fim de garantir o equilíbrio de valores importantes e contrapostos, estabelece o art. 2º da Lei 8.437/1992⁴⁵⁰ que no mandado de segurança coletivo e na ação civil pública, a liminar só será concedida, quando cabível, após a audiência do representante judicial da

⁴⁴⁹ DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10º ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 350.

⁴⁵⁰ “Art. 2º No mandado de segurança coletivo e na ação civil pública, a liminar será concedida, quando cabível, após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, que deverá se pronunciar no prazo de setenta e duas horas”. BRASIL. **Lei nº 8.437**, de 30 de junho de 1992. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

pessoa jurídica de direito público, que deverá se manifestar no prazo de setenta e duas horas. O art. 22 da Lei de 12.019 e o art. 562 do CPC/15 possuem redações similares, estabelecendo este último a proibição da concessão da tutela antecipada em ações possessórias contra o Poder Público, sem prévia oitiva dos seus representantes judiciais.⁴⁵¹

Diante dessa limitação, conclui-se que a tutela provisória requerida em ação rescisória coletiva movida em face da Fazenda Pública só poderá ser concedida após a manifestação dos representantes judiciais da pessoa jurídica de direito público. Malgrado o STJ já tenha decidido pela nulidade da liminar concedida *inaudita altera pars* em processo coletivo⁴⁵², o mais correto é que exista um controle de razoabilidade pelo magistrado, a fim de que não se aniquile o direito fundamental do cidadão à tutela adequada, efetiva e tempestiva (art. 5º, XXXV da CF/88)⁴⁵³ simplesmente pelo “interesse público”. Certamente, se a tutela provisória for concedida na ação rescisória coletiva sem a sua oitiva prévia, poderá a Fazenda Pública recorrer da decisão por meio de agravo interno (art. 1.021 do CPC/15), formular pedido de suspensão ao Presidente do respectivo tribunal (art. 4º da Lei 8.437/92⁴⁵⁴) e, eventualmente, reclamação.⁴⁵⁵

Fora a referida restrição legal – expressamente prevista pelo microsistema da tutela coletiva –, entende-se que o art. 969 do CPC/15 se aplica totalmente à ação rescisória coletiva.

Neste sentido, dispõe o art. 969 do CPC/15⁴⁵⁶ que a propositura da ação rescisória não impede o cumprimento da decisão rescindenda, ressalvada a concessão de tutela provisória.

No lugar da expressão “não impede o cumprimento”, melhor seria que o legislador utilizasse “não impede a produção de efeitos”, visto que os pronunciamentos declaratórios e

⁴⁵¹ DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10º ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016, p. 352.

⁴⁵² BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. STJ, REsp 88583/SP, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Pleno, j. 18-11-1996.

⁴⁵³ DIDIER JR., Fredie; JR., Hermes Zaneti. *Op. cit.*, p. 353.

⁴⁵⁴ “Art. 4º Compete ao presidente do tribunal, ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso, suspender, em despacho fundamentado, a execução da liminar nas ações movidas contra o Poder Público ou seus agentes, a requerimento do Ministério Público ou da pessoa jurídica de direito público interessada, em caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas”. BRASIL. Lei nº 8.437, de 30 de junho de 1992. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017. No âmbito do processo coletivo, o pedido de suspensão de segurança também é previsto pelo art. 12, § 1º da Lei nº 7.345/85 (Lei de Ação Civil Pública) e art. 15 da Lei nº 12.016/2009 (Lei de Mandado de Segurança).

⁴⁵⁵ CUNHA, Leonardo Carneiro da. **A Fazenda Pública em juízo**. 13ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 321 e ss.

⁴⁵⁶ “Art. 969. A propositura da ação rescisória não impede o cumprimento da decisão rescindenda, ressalvada a concessão de tutela provisória”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

constitutivos – igualmente rescindíveis – são considerados autossatisfativos⁴⁵⁷, portanto, não passíveis de cumprimento.⁴⁵⁸

Para o que aqui importa, destaque-se que é possível que o relator conceda tutela provisória para obstar os efeitos da decisão coletiva rescindenda. Neste sentido, pode ser a tutela provisória fundada na urgência (art. 300 do CPC/15⁴⁵⁹) ou na evidência (art. 311 do CPC/15⁴⁶⁰), sendo ambas aferidas com base em cognição sumária (juízo de probabilidade).

São pressupostos comuns para concessão de tutela de urgência e da evidência a probabilidade do direito (*fumus boni iuris*). Direito provável é aquele exposto através de alegação concreta, que “indica a existência de válidas razões para tomá-la como correspondente à realidade”.⁴⁶¹

⁴⁵⁷ “As sentenças declaratória e constitutiva, ao contrário das sentenças condenatória, mandamental e executiva, bastam como sentenças por si para atender ao direito substancial afirmado, enquanto que as sentenças condenatória, mandamental e executiva exigem atos posteriores para que o direito material seja efetivamente realizado”. MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; ARENHART, Sergio Cruz. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume II**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 464. Com idêntico entendimento: “Examinado de perto, as cinco eficácias existentes no núcleo do objeto litigioso, ou da ação (material) veiculada no processo, revelam-se heterogêneas na forma de satisfação que concedem ao demandante. Em dois casos há tutela autossatisfativa: a emissão de pronunciamento do juiz, dotado de força preponderante declaratória ou constitutiva, atende e esgota, integralmente, a aspiração do autor. Escopo atingido, nada há mais para integrar ou acrescentar ao comando judicial, que opera de modo livre, pleno e satisfatório, considerando o interesse deduzido na demanda, sem prejuízo de outras eficácias coevas ao pronunciamento judicial e, eventualmente, passíveis de realização no mundo dos fatos. No tocante às eficácias condenatória, executiva e mandamental, o fenômeno não se repete, porém. Considerando sempre a satisfação do interesse do autor, há a necessidade de alterações no mundo natural. E somente tais mutações satisfazem, na realidade, o demandante. Em determinado sentido, portanto, resoluções do juiz com semelhante carga, porventura amputadas do complemento prático, padecem de inópia congênita”. ASSIS, Araken de. **Manual da execução**. 18ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 129-130.

⁴⁵⁸ Entendendo ser possível a execução de sentenças de improcedência (declaratórias negativas), ZAVASCKI, Teori Albino. **Executividade das sentenças de improcedência em ações declaratórias negativas**. In: **Novo CPC doutrina selecionada, v. 5: execução**. DIDIER JR., Fredie (coordenador geral). MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre (organizadores). Salvador: JusPodivm, 2016, p. 439 e ss.

⁴⁵⁹ “Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Vade mecum. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁴⁶⁰ “Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando: I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte; II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante; III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa; IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável. Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente”. BRASIL. **Código de Processo Civil**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁴⁶¹ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Ação rescisória: do juízo rescindente ao juízo rescisório**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 309.

Pressuposto atinente exclusivamente à tutela de urgência é o perigo na demora, que “se liga à inefetividade ou à inutilidade da tutela do direito almejada através da ação a ser proposta ou já em curso”.⁴⁶²

No caso da ação rescisória coletiva, demonstrada a probabilidade do direito e que o perigo na demora é capaz de afetar o resultado útil do processo, poderá o relator conceder a tutela provisória, a fim de que a eficácia da decisão coletiva rescindenda seja suspensa.⁴⁶³

Observação importante quanto à concessão da tutela de urgência diz respeito à fluência normal da execução. Neste sentido, Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero destacam que apesar de ser:

[...] costume argumentar que o exequente está prestes a levantar o dinheiro ou que o bem está na iminência de ser expropriado, essas situações não caracterizam perigo na demora suficiente para concessão de tutela urgente em ação rescisória. Se a realização da execução pudesse autorizar tutela urgente em ação rescisória, bastaria ao executado aguardar o momento em que a execução está pronta para viabilizar a tutela do direito para graciosamente propor a ação rescisória em busca da tutela de urgência⁴⁶⁴.

Prosseguem os mencionados autores afirmando que “antes da concessão da tutela urgente, há que se ver a idoneidade do patrimônio do réu da ação rescisória ou mesmo, em uma segunda hipótese, facultar-lhe a prestação de caução”.⁴⁶⁵

Todavia, tratando-se de ação rescisória coletiva, a verificação da idoneidade do patrimônio dos beneficiados pela coisa julgada coletiva será praticamente impossível em determinadas situações.

Basta recordar aqui da Ação Rescisória nº 0000333-64.2012.4.01.0000/DF⁴⁶⁶, proposta pela União Federal em face da Associação de Servidores Federais em Transportes, onde foi requerida tutela antecipada para impedir que os servidores federais substituídos aproveitassem a coisa julgada coletiva formada na ação nº 00006542-44.2006.4.01.3400.

⁴⁶² MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela de urgência e tutela da evidência**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 127.

⁴⁶³ “Assim, preenchidos todos os requisitos para concessão da tutela antecipada, deve tal medida ser deferida para suspender a execução da decisão rescindenda, a fim de que a prestação jurisdicional pleiteada através da ação rescisória tenha efetividade, pois de nada adiantará julgá-la procedente se o pedido rescisório não trouxer nenhuma utilidade após a sentença ser executada”. SILVA, Bruno Freire e. **Ação rescisória**. 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2012, p. 149.

⁴⁶⁴ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Ação rescisória: do juízo rescindente ao juízo rescisório**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 327.

⁴⁶⁵ *Ibidem*, *Loc. cit.*

⁴⁶⁶ BRASIL. **Tribunal Regional Federal da 1ª Região**. TRF-1, AR 0000333-64.2012.4.01.0000/DF, rel. Des. Monica Sifuentes, Primeira Seção, j. 25-7-2012.

Relembre-se que um dos argumentos utilizados pela União para demonstrar o *periculum in mora* foi a possibilidade de mais de 22.000 execuções serem promovidas com base no título coletivo rescindendo.

Ora, não é preciso muito esforço para se admitir que seria impossível que a União verificasse a idoneidade do patrimônio dos mais de 22.000 beneficiados com a decisão coletiva. A imposição de tal ônus, certamente, aniquilaria sua possibilidade de obter tutela provisória na referida ação rescisória coletiva.

Malgrado a existência deste problema de ordem prática, incumbe ao autor da ação rescisória coletiva demonstrar com argumentos concretos que o prosseguimento da execução coletiva ou das execuções individuais lhe causará prejuízos irreparáveis.

Neste tipo de situação, não há dúvidas que a verossimilhança do direito veiculado na ação rescisória coletiva será preponderante para a concessão da tutela provisória. Importante ressaltar que, no âmbito doutrinário, existe posicionamento no sentido de que “a proeminência do *fumus* pode justificar a concessão da liminar, ainda que menos ostensivo o *periculum* e vice-versa”.⁴⁶⁷

Por outro lado, caso o autor da rescisória coletiva sustente o pedido de tutela provisória somente no fato de ser eminente a prática de atos executivos, não deverá ser a medida deferida, pois se estaria tutelando um direito improvável em detrimento do direito provável certificado pela decisão coletiva.

Caso o juiz retarde ou se recuse a autorizar a prática de atos expropriatórios no processo coletivo, pelo simples fato de estar pendente ação rescisória em face de sua decisão, poderá ser responsabilizado civil e regressivamente pelo(s) dano(s) causado(s) ao(s) exequente(s) – membros do grupo representados pelo réu da ação rescisória coletiva –, com base no art. 143, II e § único do CPC/15.⁴⁶⁸

⁴⁶⁷ MEDINA, José Miguel Garcia. **Direito processual civil moderno**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 514. A 1ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de Santa Catarina já encampou idêntico entendimento: “a) quanto mais denso o *fumus boni iuris*, com menos rigor deverá o juiz mensurar os pressupostos concernentes ao *periculum in mora*; b) quanto maior o risco de perecimento do direito invocado ou a probabilidade de ocorrer dano de difícil reparação, com maior flexibilidade deverá considerar os pressupostos relativos ao *fumus boni iuris*”. BRASIL. **Tribunal de Justiça de Santa Catarina**. TJSC, AgIn 2008.031776-5, rel. Des. Newton Trisotto, 1ª Cam. De Direito Público, j. 24-3-2009.

⁴⁶⁸ “Art. 143. O juiz responderá, civil e regressivamente, por perdas e danos quando: II - recusar, omitir ou retardar, sem justo motivo, providência que deva ordenar de ofício ou a requerimento da parte. Parágrafo único. As hipóteses previstas no inciso II somente serão verificadas depois que a parte requerer ao juiz que determine a providência e o requerimento não for apreciado no prazo de 10 (dez) dias”. BRASIL. Código de Processo Civil. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

Além da urgência, a concessão de tutela provisória na ação rescisória coletiva pode ser fundamentada na evidência (art. 311 do CPC/15), que independe da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo.

Neste sentido, as situações elencadas pelos incisos do art. 311 do CPC/15 – que consagra as hipóteses em que estará autorizada a concessão de tutela em decorrência da evidência –, podem ser resumidas na apresentação de defesa inconsistente pelo réu.⁴⁶⁹

Porque de mais fácil visualização na rescisória⁴⁷⁰, destacam-se as hipóteses de concessão de tutela da evidência quando ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte (art. 311, I do CPC/15⁴⁷¹) e quando as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver teses firmadas em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante (art. 311, II do CPC/15⁴⁷²).

De todo modo e independentemente do fundamento da tutela provisória requerida (urgência ou evidência), é de suma importância que o relator da ação rescisória coletiva verifique – mediante análise das provas e do ônus argumentativo do autor –, se realmente estão preenchidos os pressupostos para sua concessão, vez que se estará, através de cognição sumária, suspendendo a eficácia de decisão coletiva proferida em cognição exauriente e reforçada pelo manto da coisa julgada.

⁴⁶⁹ “Um direito é evidenciado de pronto quando é demonstrado desde logo. Para a tutela da evidência, contudo, são necessárias a evidência do direito do autor e a fragilidade da defesa do réu, não bastando apenas a caracterização da primeira. A defesa deve ser frágil, de modo que o seu exercício, ao dilatar a demora no processo, configure abuso. Note-se, aliás, que de lado o inciso I do art. 311 – que fala expressamente em abuso de direito de defesa –, os demais incisos deste artigo representam hipóteses em que o direito é evidente e a defesa de mérito deve ser frágil”. MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela de urgência e tutela da evidência**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 282.

⁴⁷⁰ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Ação rescisória: do juízo rescindente ao juízo rescisório**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 326.

⁴⁷¹ “Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando: I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte”. BRASIL. Código de Processo Civil. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁴⁷² “Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando: II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante”. BRASIL. Código de Processo Civil. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

4.1.8 Vedação à Ação Rescisória Coletiva no Processo Coletivo Especial

Muitos autores que escrevem sobre a tutela coletiva no Brasil enxergam as ações de controle concentrado de constitucionalidade (ADIN, ADO, ADC e ADPF) como espécies de processo coletivo especial.⁴⁷³

Com efeito, apesar de se apresentar uníssono na doutrina que as ações de controle concentrado de constitucionalidade constituem espécies de processo objetivo – em razão de inexistir aplicação da lei a um caso concreto, e sim a adequação da lei ou ato normativo ao texto constitucional⁴⁷⁴ –, afigura-se inegável sua natureza transindividual, uma vez que a preservação do sistema jurídico à Constituição Federal é um direito que pertence à toda coletividade⁴⁷⁵:

[...] não há como negar que o sistema de controle de constitucionalidade constitui, mais que modo de tutelar a ordem jurídica, um poderoso instrumento para tutelar, ainda que indiretamente, direitos subjetivos individuais, tutela que acaba sendo potencializada em elevado grau, na sua dimensão instrumental, pela eficácia vinculante das decisões. É, em outras palavras, um especial modo de prestar tutela coletiva.⁴⁷⁶

Malgrado as decisões proferidas em sede de controle concentrado de constitucionalidade tenham efeitos *erga omnes* e vinculantes⁴⁷⁷, a coisa julgada formada nessas ações não comporta desconstituição por meio de ação rescisória, por expressa vedação legal (art. 26 da Lei 9.868/99⁴⁷⁸ e art. 12 da Lei 9.882/99⁴⁷⁹).

⁴⁷³ Dentre outros, cf. ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos**. 7ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 249; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de processo coletivo: volume único**. 3ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 90.

⁴⁷⁴ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de processo coletivo: volume único**. 3ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 90.

⁴⁷⁵ *Ibidem*, *Loc. cit*

⁴⁷⁶ ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos**. 7ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 249.

⁴⁷⁷ “Art. 10. [...] § 3º A decisão terá eficácia contra todos e efeito vinculante relativamente aos demais órgãos do Poder Público”. BRASIL. Lei nº 9.882, de 3 de dezembro de 1999. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017. “Art. 28. Parágrafo único. A declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, inclusive a interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto, têm eficácia contra todos e efeito vinculante em relação aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública federal, estadual e municipal”. BRASIL. Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁴⁷⁸ “Art. 26. A decisão que declara a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade da lei ou do ato normativo em ação direta ou em ação declaratória é irrecorrível, ressalvada a interposição de embargos declaratórios, não podendo, igualmente, ser objeto de ação rescisória”. BRASIL. Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁴⁷⁹ “Art. 12. A decisão que julgar procedente ou improcedente o pedido em arguição de descumprimento de preceito fundamental é irrecorrível, não podendo ser objeto de ação rescisória”. BRASIL. Lei nº 9.882, de 3 de dezembro de 1999. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

Destaque-se que o não cabimento da ação rescisória coletiva não significa que a decisão proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade é eternamente intangível.

Na realidade, a vedação expressa à ação rescisória coletiva encontra fundamento na segurança jurídica, indissociável às decisões proferidas nessa espécie de processo coletivo.

Todavia, parte da doutrina defende que apesar de a decisão declaratória de (in)constitucionalidade ser apta a formação de coisa julgada material, há neste processo coletivo especial algo similar ao que se passa com as relações continuativas. Isto é, havendo modificação no estado de fato ou de direito, torna-se possível a revisão da coisa julgada, uma vez modificada a causa de pedir (art. 505, I do CPC/15).

Veja-se que a eficácia negativa da coisa julgada material não opera efeitos aí, pois não havendo tríplice identidade, não há óbice para propositura de uma nova ação (art. 337, §§ 2º e 4º do CPC/15).⁴⁸⁰

Portanto, tratando-se de decisões proferidas em ações de controle concentrado de constitucionalidade – espécies de processo coletivo especial –, não há como se buscar a desconstituição da coisa julgada por meio de ação rescisória coletiva⁴⁸¹, nada obstante seja possível a revisão dessa coisa julgada, caso haja modificação da causa de pedir da ação já decidida pelo tribunal.

4.2 A PROBLEMÁTICA ATUAL DA AÇÃO RESCISÓRIA INTENTADA CONTRA AS COISAS JULGADAS FORMADAS NOS CONFLITOS DE DIFUSÃO IRRADIADA

Como visto, nos litígios de difusão irradiada – caracterizados por apresentarem diversas possibilidades de tutela do direito transindividual e pelas divergentes perspectivas dos componentes do grupo para com o resultado do processo –, a decisão formada deverá ser estruturante.

Recorde-se que esse tipo de pronunciamento, para proporcionar a melhor solução para o conflito coletivo, estabelece metas a serem cumpridas gradativamente com o passar do tempo. Há com ele uma relativização do princípio da demanda, a fim de que o magistrado tenha espaço para utilizar a criatividade em prol da melhor solução para o conflito, que

⁴⁸⁰ TESHEINER, José Maria Rosa. **Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil**. São Paulo: RT, 2001, p. 163-169 apud NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de processo coletivo: volume único**. 3ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 348.

⁴⁸¹ Para um aprofundamento do tema, cf. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de processo coletivo: volume único**. 3ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, p. 346-348.

normalmente – mas não necessariamente –, representará uma ingerência em políticas públicas.

Quatro decisões estruturantes proferidas pelo Supremo Tribunal Federal⁴⁸² foram apresentadas no capítulo anterior, sendo duas tomadas em ações de controle concentrado de constitucionalidade, uma em Ação Popular e outra em Mandado de Injunção Coletivo.

Munido de premissas teóricas essenciais sobre a ação rescisória coletiva, é possível chegar a algumas conclusões.

A primeira delas é que há uma tendência do STF em proferir decisões estruturantes em sede de controle abstrato de constitucionalidade. Pela vedação imposta pelo art. 26 da Lei 9.868/99⁴⁸³ e art. 12 da Lei 9.882/99⁴⁸⁴, tais decisões não poderiam ser atacadas por meio da ação rescisória coletiva, ainda que estivessem maculadas por vícios rescisórios.

Nada impediria, no entanto, que as metas fixadas na decisão estruturante fossem revistas caso se tornassem inadequadas com o passar do tempo.

No entender do autor do presente trabalho, como as metas são projetadas pela decisão para serem implementadas pouco a pouco – muitas vezes dependentes uma das outras –, ocorreria algo similar ao que acontece com as relações de trato sucessivo, passíveis de revisão com a mudança no estado de coisas (art. 505, I do CPC/15).

É bem verdade que a questão aí não perpassa pela “revisão” da meta transitada em julgado, pois havendo mudança na causa de pedir, não há de se falar em eficácia negativa da *res judicata*.

A segunda conclusão diz respeito à legitimidade e à competência.

Definitivamente, se o controle da representação deve ser sempre feito na ação rescisória coletiva – ante a possibilidade de o legitimado que conduziu a ação coletiva originária não mais se apresentar adequado para defender a manutenção ou desconstituição da coisa julgada coletiva – com muito mais razão a postura deverá ser adotada se se tratar de conflito de difusão irradiada.

⁴⁸² BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. STF, Pet. 3388, rel. Min. Carlos Ayres Britto, Pleno, j. 19-3-2009; BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. STF, MI 708, rel. Min. Gilmar Mendes, Pleno, j. 25-10-2007; BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. STF, ADPF 378 MC, rel. Min. Edson Fachin, red. p/ Acórdão: Min. Luís Roberto Barroso, Pleno, j. 17-12-2015; BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. STF, ADPF 347 MC/DF, rel. Min. Marco Aurélio, Pleno, j. 9-9-2015.

⁴⁸³ “Art. 26. A decisão que declara a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade da lei ou do ato normativo em ação direta ou em ação declaratória é irrecorrível, ressalvada a interposição de embargos declaratórios, não podendo, igualmente, ser objeto de ação rescisória”. BRASIL. Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

⁴⁸⁴ “Art. 12. A decisão que julgar procedente ou improcedente o pedido em arguição de descumprimento de preceito fundamental é irrecorrível, não podendo ser objeto de ação rescisória”. BRASIL. Lei nº 9.882, de 3 de dezembro de 1999. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

A dificuldade da escolha do legitimado ideal nesse conflito é notória, uma vez que o grupo é composto de membros com perspectivas distintas sobre o resultado do processo.

Neste sentido, basta pensar que uma meta benéfica para um subgrupo pode não ser para outro que, inclusive, poderia desejar que a ação rescisória coletiva fosse julgada procedente, tendo em vista seus interesses pessoais.

Um exemplo pode ilustrar o que se diz.

A construção de um aeroporto internacional normalmente afeta interesses de subgrupos distintos, a exemplo de moradores locais, comerciantes da região, turistas, trabalhadores da construção civil, entidades de proteção ao meio ambiente, etc.⁴⁸⁵ Uma ação coletiva proposta visando a interdição das obras desse aeroporto fará surgir anseios conflitantes entre esses subgrupos, pois o melhor resultado da ação coletiva – nas suas visões – será o que atender suas reivindicações.

Diante das inúmeras possibilidades de tutela do direito e dos interesses divergentes dos subgrupos para com o resultado da ação coletiva, não há dúvidas que a decisão poderá ser estruturante. Esta, por óbvio, deve ser a última opção, dado o custo financeiro e operacional que trará para o órgão judiciário.

Pense agora, que a decisão estruturante estabeleça as seguintes imposições ao réu e metas: 1) suspensão da obra pelo prazo de 30 (trinta) dias; 2) realização de um estudo para a adoção de uma solução adequada pelos órgãos de fiscalização e os responsáveis pelo empreendimento, a ser concluído no prazo máximo de 60 (sessenta dias); 3) execução da solução pensada em até 90 (noventa) dias, sob pena de as obras se manterem suspensas por tempo indeterminado.

De fácil percepção que das metas fixadas, muitas se adequarão aos interesses de alguns subgrupos, nada obstante desagradem os interesses de outros.

Os empreendedores da região estarão completamente insatisfeitos, pois o aumento dos seus lucros terá que esperar a conclusão das obras, que inevitavelmente serão atrasadas. Os trabalhadores e turistas igualmente, uma vez que terão, respectivamente, seus empregos ameaçados e dificuldades de acesso à região durante o período de suspensão.

Veja-se que eventual ação rescisória – intentada, por exemplo, por manifesta violação à norma jurídica municipal – poderá beneficiar não só o réu, como outros subgrupos afetados com a decisão estruturante (a exemplo dos empreendedores).

⁴⁸⁵ O exemplo é dado por Rodolfo de Camargo Mancuso. C.f. MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Direitos difusos: conceito e legitimação para agir**. 8ª ed. São Paulo: Ed. RT, 2013, p. 106.

Em razão disso, o legitimado coletivo para a ação rescisória que visa a desconstituição de coisa julgada formada em litígios de difusão irradiada deve sempre passar pelo filtro da representação adequada.

Naturalmente, a escolha recairá sobre o Ministério Público, dada a sua “imparcialidade”, seja para a defesa da manutenção, seja para desconstituição da coisa julgada formada nas decisões estruturantes. Neste ponto, importa destacar que a preocupação será de não permitir que a ação rescisória coletiva seja utilizada como um “jogo de interesses” dos subgrupos afetados pela decisão estruturante.

Não obstante, para que se garanta a representação adequada, faz-se necessário que se admita a participação dos subgrupos afetados, que poderão expor suas razões para sustentar a defesa ou a desconstituição da coisa julgada coletiva.

A competência deverá ser do tribunal que tem aptidão para a reforma das decisões proferidas pelo juízo responsável por julgar o conflito de difusão irradiada, que deverá sempre ser o do local em que se encontre os subgrupos mais afetados pela lesão.⁴⁸⁶

Por ser espécie de processo coletivo passivo – onde os beneficiados com a decisão estruturante podem, após o juízo rescindente e eventual juízo rescisório, verem certificados deveres ou estados de sujeição coletivos –, alguns membros do subgrupos podem ser afetados com a procedência da ação rescisória.

Em síntese, nessa ação, faz-se essencial garantir a participação adequada dos subgrupos envolvidos com as metas.

Por fim, entendendo que a decisão estruturante é capaz de fixar diversas metas e que essas poderão ser independentes entre si, a formação da coisa julgada naquela ocorrerá por capítulos, assim como se dá no processo civil individual.

Consequência imediata disso é que, salvo hipóteses rescisórias que maculam por completo a decisão, a exemplo da corrupção do juiz (art. 966, I, do CPC/15), será muito comum que a ação rescisória coletiva proposta em face de decisão estruturante seja parcial (art. 966, § 3º do CPC/15), uma vez que será dirigida à desconstituição de uma ou apenas algumas metas.

Pelo exposto, parece não existir maiores dúvidas de que as normas que regem o processo civil individual – por mais que muitas vezes sirvam de parâmetro norteador –, são insuficientes para regular a ação rescisória coletiva.

⁴⁸⁶ Se, eventualmente, um tribunal hierarquicamente superior tiver proferido a última decisão de mérito antes do trânsito em julgado, será ele o competente para conhecer da ação rescisória coletiva irradiada, nos mesmos moldes da ação rescisória coletiva comum.

Ignorar tal fato é fechar os olhos para a realidade dos litígios coletivos atuais, marcados cada vez mais pela alta complexidade e conflituosidade.

5 CONCLUSÃO

A doutrina que estuda o processo civil coletivo brasileiro foi chamada à reflexão.

A publicação do livro “O devido processo legal coletivo”, de autoria de Edilson Vitorelli, trouxe à tona a insuficiência de conceitos produzidos durante mais de quarenta anos de análise do tema no Brasil.

No entanto, mesmo antes do surgimento e propagação da tipologia dos litígios transindividuais coletivos, pouca atenção foi dada à ação rescisória coletiva.

Não se sabe explicar ao certo o porquê.

Ao que parece, a ausência de regulação da ação rescisória pelo microsistema da tutela coletiva fez com que a doutrina especializada – ainda que de maneira tímida – enfrentasse o tema por duas vertentes.

A primeira no sentido de entender que as disposições previstas pelo Código de Processo Civil seriam por completo aplicáveis à referida ação autônoma, quando voltada à desconstituição da coisa julgada coletiva. Essa solução, apesar de parcialmente correta, reclama esclarecimentos, uma vez que a lógica individualista intrínseca ao processo individual não pode ser transportada a uma ação coletiva sem as devidas adequações.

A segunda vertente rumou à direção de enxergar a ação rescisória coletiva como espécie de processo coletivo passivo. Apesar de correta a lição – por ser possível que do juízo rescisório surjam deveres ou estados de sujeição aos membros do grupo –, o posicionamento eleva a dificuldade do tratamento do tema, seja porque também não há regulação do processo coletivo passivo no Brasil, seja porque há doutrina que se opõe a este, em razão da suposta ausência de possibilidade de controle concreto do legitimado passivo.

Embasado nessas duas vertentes, buscou-se primeiramente expor o procedimento da ação rescisória no processo civil individual, a fim de entender suas particularidades.

Em um segundo momento, voltou-se o presente trabalho a uma breve análise da tutela coletiva no Brasil e à exposição do seu microsistema regulador. Em seguida, foi enfrentada a sistemática que rege a coisa julgada nos processos coletivos, exposta a tipologia de litígios transindividuais e estudada uma específica decisão, formada em litígios altamente complexos e conflituosos, denominada de estruturante.

Tentou-se adequar também as hipóteses de rescindibilidade do art. 966 do CPC/15 às peculiaridades do microsistema da tutela coletiva, para depois se debruçar sobre questões específicas, como legitimidade adequada, competência adequada, reparação dos prejuízos sofridos pelo autor após juízo rescisório favorável aos seus interesses, classificação das ações

rescisórias coletivas, tutela provisória e vedação à ação rescisória no processo coletivo especial.

Problematizou-se a desconstituição da coisa julgada formada nas decisões estruturantes, concluindo-se que essa ação rescisória coletiva, em regra, será parcial, em razão do trânsito em julgado das metas ocorrer por capítulos. Por isso, inclusive, a referência do título do presente trabalho à formação e desconstituição de múltiplas coisas julgadas.

Quando a análise se voltou às decisões estruturantes proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, se atestou uma tendência da Corte em adotá-las em ações de controle concentrado de constitucionalidade – tidas como processo coletivo especial –, o que restringe a sua desconstituição por meio de ação rescisória, ante a expressa vedação legal.

Por fim, se viu que a revisão das metas, caso se tornem inadequadas com o transcurso do tempo, não reclama a propositura de ação rescisória, por conta da ocorrência de fenômeno similar ao que se passa com as relações de trato sucessivo.

É de amplo conhecimento que a experiência brasileira com legislações reguladoras da tutela coletiva vão de mal a pior, existindo uma imensa falta de “vontade legislativa” em propor, votar ou aprovar qualquer projeto de lei relacionado à temática. No entanto, o tratamento restritivo imposto não pode ser óbice para o seu desenvolvimento, cabendo a doutrina papel importantíssimo neste quesito.

Com a ação rescisória coletiva não pode ser diferente.

REFERÊNCIAS

- ALVES, Gustavo Silva; PRETTI, Cássio. **A coisa julgada secundum eventum probationis e a possibilidade de revisão das decisões por prova nova: conceito de prova nova para o processo coletivo**. In: Revista Eletrônica Processos Coletivos. v. 6. n. 3. out-dez. 2015.
- ALVIM, Arruda. **Manual de direito processual civil: teoria do processo e processo de conhecimento**. 17ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.
- _____. **Novo contencioso cível no CPC/2015**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.
- ALVIM, Teresa Arruda. **Nulidades do processo e da sentença**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.
- ARENHART, Sérgio Cruz. **Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro**. Disponível em: <https://www.academia.edu/9132570/Decis%C3%B5es_estruturais_no_direito_processual_civil_brasileiro>. Acesso em: 10 de fev. 2018.
- ASSIS, Araken de. **Manual da execução**. 18ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.
- _____. **Manual dos recursos**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.
- _____. **Processo civil brasileiro, volume I: parte geral: fundamentos e distribuição de conflitos**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.
- _____. **Processo civil brasileiro, volume III: parte especial: procedimento comum: (da demanda à coisa julgada)**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.
- ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 17ª ed. São Paulo: Malheiros, 2016.
- BARIONI, Rodrigo Otávio. **Ação rescisória e recursos para os Tribunais Superiores**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.
- _____. [Comentário ao artigo 966]. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (Coordenadores). **Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.
- BENJAMIN, Antônio Herman V; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.
- BRASIL. Código Civil. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.
- _____. Código de Processo Civil. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

_____. Código de Processo Civil de 1973. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

_____. **Código de Processo Civil de 1939**. Decreto-Lei nº 1.608, de 18 de setembro de 1939. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/De11608.htm>. Acesso em: 21 de jan. 2018.

_____. Código Penal. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

_____. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

_____. Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

_____. Lei nº 8.437, de 30 de junho de 1992. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

_____. Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

_____. Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

_____. Súmula nº 343. " Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais". In: Súmulas do Supremo Tribunal Federal. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

_____. Súmula nº 401. "O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial". In: Súmulas do Superior Tribunal de Justiça. **Vade mecum**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

BRAGA, Paula Sarno. **Competência adequada**. Revista de Processo. n. 219. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

CABRAL, Antônio do Passo. **Coisa julgada e preclusões dinâmicas**. 1ª ed. Salvador: JusPodivm, 2013.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Ação rescisória**. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.

_____. **O novo processo civil brasileiro**. 1ª ed. São Paulo: Atlas, 2015.

CARVALHO, Fabiano. **Ação rescisória: decisões rescindíveis**. São Paulo: Saraiva, 2010.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. **A Fazenda Pública em juízo**. 13ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Controle de constitucionalidade: teoria e prática**. 8ª ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

DAL PIAZ, Livia Cipriano. **Ação rescisória no processo coletivo**. Dissertação (Dissertação em direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2008.

DIDIER JR., Fredie. [Comentário ao artigo 747]. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (Coordenadores). **Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

_____. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 17ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2015.

_____. OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; BRAGA, Paula Sarno. **Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela**. 10ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2015.

_____. CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e *querela nullitatis*, incidentes de competência originária de tribunal**. 13ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.

_____. ZANETI JR., Hermes. **Curso de direito processual civil: processo coletivo**. 10ª ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2016.

_____. JR., Hermes Zaneti; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Notas sobre as decisões estruturantes (*Notes about structural injunctions*)**. In: *Civil Procedure Review. Ab Omnibus Pro Omnibus*.

_____. **Teoria geral do processo, essa desconhecida**. 3ª ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

FUX, Luiz. **Teoria geral do processo civil**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

GIDI, Antonio. **Código de Processo Civil Coletivo: Um modelo para países de direito escrito (*The Class Action Code: A Model for Civil Law Countries*)**. Revista de Processo, Vol. 111, 2003.

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

LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. São Paulo: RT, 2003.

LIMA, Bernardo Silva de. **Ação de nulidade de ato jurisdicional: origem, evolução e inserção no ordenamento brasileiro**. Monografia (Monografia em direito). Universidade Federal da Bahia. Salvador, 2007.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação civil pública: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores: Lei 7.347/1985 e legislação complementar.** 14^a ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

_____. **Jurisdição coletiva e coisa julgada: teoria geral das ações coletivas.** São Paulo: Ed. RT, 2006.

_____. **Direitos difusos: conceito e legitimação para agir.** 8^a ed. São Paulo: Ed. RT, 2013.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Ação rescisória: do juízo rescindente ao juízo rescisório.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

_____. **O julgamento nas cortes supremas: precedentes e decisão do recurso diante do novo CPC.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

_____. MITIDIERO, Daniel; ARENHART, Sérgio Cruz. **Novo Código de Processo Civil comentado.** 2^a ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

_____. _____. _____. **Novo curso de processo civil: teoria do processo civil, volume 1.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

_____. _____. _____. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume II.** 1^a ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

_____. _____. _____. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimentos diferenciados, volume 3.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

_____. **Precedentes obrigatórios.** 4^a ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

_____. **Tutela contra o ilícito: Inibitória e de remoção – Art. 497, parágrafo único, CPC/2015.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

_____. **Tutela de urgência e tutela da evidência.** 1^a ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

MEDINA, José Miguel Garcia. Art. 966. In: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA; Leonardo (orgs.). **Comentários ao Código de Processo Civil.** São Paulo: Saraiva, 2016.

_____. **Direito processual civil moderno.** 2^a ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

MIRANDA, Pontes de. **Tratado da ação rescisória: das sentenças e de outras decisões.** Atualizado por Nelson Nery Junior e Georges Abboud. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos.** 3^a ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

_____. **Precedentes: da persuasão à vinculação.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

NERY JR., Nelson Nery; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao código de processo civil.** 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

_____. **Princípios do processo na Constituição Federal: (processo civil, penal e administrativo).** 12ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil – Volume único.** 8ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.

_____. **Manual de processo coletivo: volume único.** 3ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de direito civil, volume I.** 30ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

PIZOL, Patricia Miranda. **Coisa julgada nas ações coletivas.** Disponível em: <http://www.pucsp.br/tutelacoletiva/download/artigo_patricia.pdf>. Acesso em: 31 de jan. 2018.

RODRIGUES, Marco Antonio. **Manual dos recursos, ação rescisória e reclamação.** 1ª ed. São Paulo: Atlas, 2017.

SARLET, Ingo; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional.** 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

SCHENK, Leonardo Faria. [Comentário ao artigo 64]. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (Coordenadores). **Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

SILVA, Bruno Freire e. **Ação rescisória.** 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2012.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil: cognição jurisdicional (processo comum de conhecimento e tutela provisória), volume 2.** 16ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres. **Primeiros comentários ao novo código de processo civil: artigo por artigo.** 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil – Execução forçada, processo nos tribunais, recurso e direito intertemporal, v. III.** 49ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

TUCCI, José Rogério Cruz e. **Legitimidade passiva do advogado na ação rescisória.** Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-jun-20/paradoxo-corte-legitimidade-passiva-advogado-acao-rescisoria>>. Acesso em: 19 de jan. 2018.

VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos**. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Executividade das sentenças de improcedência em ações declaratórias negativas**. In: **Novo CPC doutrina selecionada, v. 5: execução**. DIDIER JR., Fredie (coordenador geral). MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre (organizadores). Salvador: JusPodivm, 2016.

_____. **Processo coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos**. 7ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.