

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA

PROJETO DE LEI Nº 5.139, DE 2009

Disciplina a ação civil pública para a tutela de interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos, e dá outras providências.

Autor: Poder Executivo

Relator: Deputado ANTONIO CARLOS
BISCAIA

PARECER ÀS EMENDAS AO SUBSTITUTIVO

I - RELATÓRIO

Cuida-se de projeto de lei apresentado pelo Poder Executivo com o objetivo de disciplinar a ação civil pública para a tutela de interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos.

À proposição, submetida a esta Comissão, exarei parecer pela constitucionalidade, juridicidade e boa técnica legislativa, nos termos do substitutivo que apresentei.

Ao substitutivo foram apresentadas 100 emendas, dos autores abaixo elencados:

- Emendas n.ºs 1 e 2 – Deputado Luiz Couto;

- Emendas n.ºs 3 e 89 – Deputado José Genoíno;
- Emendas n.ºs 4 a 19 e 86 a 88 – Deputado Paes Landim;
- Emendas n.ºs 20 a 42, e 44 – Deputado José Carlos Aleluia;
- Emenda n.º 43 – Deputado Moreira Mendes;
- Emendas n.ºs 45 a 48 e 91 a 95 – Deputado Antônio Carlos Pannunzio
- Emendas n.ºs 49 a 53 – Deputado Roberto Magalhães;
- Emendas n.ºs 54 a 77 – Deputado Bonifácio de Andrada;
- Emendas n.ºs 78 a 85 – Deputado Gerson Peres
- Emenda n.º 90 – Deputado Vieira da Cunha;
- Emendas n.ºs 96 a 100 – Deputado Arnaldo Madeira.

Passo, pois, à apreciação das emendas, analisadas individualmente ou em grupo, de acordo com as matérias nelas tratadas.

II - VOTO DO RELATOR

I) Emendas n.ºs 1, 87 e 88 (Art. 69, §§1.º e 3.º) – As Emendas n.ºs 1 e 88 alteram a redação do §1.º do art. 69 do substitutivo a fim de determinar que às ações civis públicas sejam aplicadas, além das Leis n.ºs 8.437/92 e 9.494/97, a recém editada Lei n.º 12.016, de 2009, a dispor sobre o mandado de segurança individual e coletivo.

Como justificativa se aponta a necessidade de preservação das normas processuais presentes na lei referida.

A Emenda n.º 87, assim como a Emenda n.º 1, insere um §3.º, a estabelecer que *“não será concedida tutela antecipada de ação civil*

pública ajuizada visando à concessão, revisão ou reajuste de benefícios previdenciários ou assistenciais”.

Em primeiro plano, afigura-se imprópria a aplicação das disposições da Lei n.º 12.016/09 ao presente projeto de lei, que, pelo fato de introduzir um sistema processual próprio para a tutela coletiva, é bem mais específico, abrangente e detalhado do que as regras do diploma referido, mormente quanto às disposições aplicáveis ao mandado de segurança coletivo.

Mencione-se também que as disposições dessa Lei são especiais para a tutela de direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, contra ato de autoridade praticado com ilegalidade ou abuso de poder.

Não se prestam, portanto, à ação coletiva, via de regra utilizada para a responsabilização pelos danos morais e patrimoniais causados a bens e direitos de reconhecida relevância social.

Ademais, a aplicação tão-somente das Leis n.ºs 8.437/92 e 9.494/97 justifica-se porque esses diplomas legais disciplinam, respectivamente, a concessão de medidas cautelares contra atos do Poder Público e a aplicação da tutela antecipada contra a Fazenda Pública, matérias cujo tratamento é incipiente na proposição em exame.

Esse também é o motivo pelo qual há de se ter por dezarrazoada a incorporação de um §3.º com a redação trazida pelas Emendas n.ºs 1 e 87. Com a aplicação da Lei n.º 9.494/97, fica regulamentada a aplicação da tutela antecipada contra a Fazenda Pública no âmbito das ações coletivas.

Conclui-se, pois, pela rejeição das Emendas n.ºs 1, 87 e 88.

II) Emendas n.ºs 2 e 86 – As emendas referidas, com redação idêntica, propõem a exclusão da expressão “*da previdência e assistência social*” do rol das matérias tuteláveis por meio de ação civil pública, a teor do que dispõe o art. 1.º, I, do substitutivo.

Ainda, reinserem como seu §1.º a norma constante do art. 1.º, §1.º, da proposição apresentada pelo Poder Executivo, a determinar que “*não será cabível ação civil pública para veicular pretensões que envolvam tributos, concessão, revisão ou reajuste de benefícios previdenciários ou assistenciais*,

contribuições previdenciárias, o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS ou outros fundos de natureza institucional cujos beneficiários podem ser individualmente determinados”.

Justifica-se a alteração pelo fato de que com a implantação dos mecanismos da súmula vinculante e da repercussão geral para o julgamento de recursos repetitivos, não há mais se falar em prejuízo à rápida, segura e definitiva prestação jurisdicional aos beneficiários da previdência e assistência sociais.

Assim sendo, torna-se desnecessária a utilização da ação civil pública para a tutela de interesses coletivos nessas causas.

A caracterização dos direitos como difusos, coletivos ou individuais homogêneos é feita, sobretudo, em consideração ao interesse e relevância sociais do bem jurídico tutelado.

Em relação à previdência e assistência, o próprio nome “social” já revela: a presença desses elementos é flagrante. A categoria, grupo ou classe da qual se fala aqui são os cidadãos brasileiros *“segurados e beneficiários do Regime Geral da Previdência Social – RGPS, geralmente hipossuficientes, incluindo aí aqueles que têm direito aos chamados ‘benefícios da legislação especial’”*¹.

Sabemos que a legislação previdenciária constitui-se de um emaranhado de leis e diplomas infralegais de notável complexidade, bem como que a carência de Defensores Públicos na União e nos Estados e Distrito Federal é enorme. A consequência esperada é uma só: milhões de pessoas permanecem sem o devido reconhecimento de seus direitos, inclusive na seara da previdência e assistência social.

Quando se ingressa na justiça individualmente, geralmente as questões previdenciárias terminam por ser resolvidas em sede de inventário, tamanha é a demora do Estado em prestar a devida jurisdição aos que delas necessitam, apesar de todos os esforços envidados nesse sentido.

¹ DEMO, Roberto Luis Luchi. A legitimidade ativa do Ministério Público para propor ação civil pública em matéria previdenciária. In: Revista de Previdência Social, São Paulo, n.º 336, nov/08, p.837.

Certo é que o incremento da máquina judiciária é solução ineficaz para a diminuição da carga de processos submetidas ao Poder Judiciário. Eficaz, sim, é a coletivização do processo, objetivo maior deste projeto de lei.

Por outro lado, não procede o argumento de que a súmula vinculante e a repercussão geral são suficientemente benéficas aos beneficiários e segurados da Previdência Social para se abandonar a tutela de seus direitos por ação coletiva. A realidade que os números e a atuação dos órgãos envolvidos no problema mostram é diametralmente oposta.

Segundo estatísticas do próprio INSS, atualmente tramitam na Justiça mais de 5,8 milhões de ações contra a autarquia em todas as esferas e instâncias judiciais², sendo ajuizados cerca de 180 mil processos novos a cada mês.

Em razão desse quadro crítico, que acarreta, inclusive, despesas para o próprio Estado, a despender vultosas quantias para o acompanhamento judicial das ações propostas, o INSS criou o Programa de Redução de Demandas Judiciais, nos termos da Portaria Interministerial AGU/MPS n.º 8, de 3 de junho de 2008.

A situação institucional é a mais ilógica possível: o Estado a se mobilizar para livrar-se das agruras judiciais impostas por suas próprias regras restritivas, em franco prejuízo a milhões e milhões de brasileiros assalariados que têm de seus contracheques descontados todo mês, compulsória e religiosamente, as contribuições devidas à Previdência Social.

O problema do altíssimo número de ações contra o INSS foi pauta em janeiro deste ano de reunião entre o então Advogado Geral da União e o Presidente do STF, com a presença dos Ministros da Previdência Social e do Desenvolvimento Social, na tentativa de buscar soluções e alternativas para a situação.

Todos esses exemplos só corroboram a necessidade de se autorizar a utilização das ações coletivas para a proteção da previdência e assistência sociais.

² Fonte: <<http://www.previdenciasocial.gov.br/vejaNoticia.php?id=34353>>.

Pode-se alegar, em detrimento da defesa desses direitos e interesses, que as questões atinentes à previdência e assistência social são de cunho patrimonial disponível, o que torna impossível a sua tutela coletiva.

Sobre esse argumento, há de se mencionar que a tutela dos direitos transindividuais não significa propriamente a defesa de interesse público, nem de interesse privado, na medida em que os interesses privados envolvidos são vistos e tratados em sua dimensão social e coletiva, sendo de grande importância política a solução jurisdicional dos conflitos de massa.

É irrelevante o fato de que tais direitos, individualmente considerados, sejam disponíveis, pois o que lhes confere relevância é a repercussão social de sua violação, ainda mais quando se têm por titulares pessoas às quais a Constituição Federal dá proteção especial.

No particular, é firme a jurisprudência do STF no sentido do cabimento de ação coletiva para a defesa de interesses individuais patrimoniais disponíveis quando caracterizada a homogeneidade e a relevância social³.

É o que ocorre no caso dos direitos previdenciários e assistenciais, sendo imperativa a proteção de grupo, classe ou categoria formada por segurados e beneficiários, mormente os hipossuficientes, que hão de ter o direito à obtenção dos provimentos judiciais indispensáveis à restauração dos valores sociais tutelados⁴.

Nos tribunais brasileiros, a questão esteve por muito tempo sem solução, até que foi analisada pelo STF em 2008. Ao apreciá-la, a Corte Suprema reconheceu a possibilidade de utilização de ação civil pública visando ao reconhecimento de direito do segurado à expedição de certidão parcial de tempo de serviço ou contribuição no âmbito do RGPS, por se tratar de direito individual homogêneo impregnado de relevante natureza social⁵.

O entendimento do STF converge, pois, à posição majoritária da doutrina, que faz severas críticas às restrições que impedem a defesa dos direitos e interesses coletivos de natureza previdenciária e assistencial.

³ Nesse sentido confira-se o EREsp 644.821, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 04.08.2008.

⁴ DEMO, Roberto Luis Luchi. A legitimidade ativa do Ministério Público para propor ação civil pública em matéria previdenciária. In: Revista de Previdência Social, São Paulo, n.º 336, nov/08, p.838.

⁵ Confira-se o Ag no RE 472.489, Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 28.08.2008.

A restrição à veiculação dessas pretensões somente por ações individuais contraria a lógica processual, pois obriga o ajuizamento de centenas de milhares de ações, com perda de tempo e prejuízos econômicos e sociais para todos os envolvidos.

A possibilidade de utilização de ação coletiva nesses casos acarretará inegáveis benefícios ao Poder Público, entre os quais se sobrepõem:

(I) as questões relativas aos temas serão discutidas apenas uma vez, com grande economia processual e redução dos custos da litigância;

(II) os entes públicos envolvidos nas demandas poderão atuar com mais qualidade e rapidez na defesa de seus interesses;

(III) as ações individuais suspensas serão extintas quando em ação coletiva houver julgamento de improcedência em matéria exclusivamente de direito;

(IV) acaba a possibilidade de prolação de decisões diferentes para casos idênticos, o que é fonte de descrédito para o Poder Judiciário.

Quanto à reinserção da norma constante do §1.º do art. 1.º do projeto original, a doutrina critica insensivelmente o seu conteúdo, idêntico ao do §1.º ao art. 1.º da Lei n.º 7.347/85, inserido pela Medida Provisória n.º 2.180-35, de 2001.

Primeiramente, assinala-se o caráter conjuntural e casuístico da modificação ocorrida à época em que o Poder Executivo federal, ávido pelos recursos então arrecadados com CPMF, editou medida provisória para tentar resolver os problemas advindos da concessão de liminares em processos coletivos nos quais se questionava a cobrança daquele e de outros tributos.

E, pelo seu teor, o dispositivo não merece acolhida, pois frustra o próprio ideal da tutela coletiva e viola o direito de acesso à Justiça, porque inviabiliza a adequada tutela de interesses da sociedade de massa nos âmbitos que delimita.

Ofende, ainda, o princípio constitucional da isonomia, porque enseja um tratamento assimétrico entre pessoas que se encontram na

mesma situação, privilegiando os mais fortes na escala social, que conhecem seus direitos e têm condições de enfrentar as vicissitudes de uma demanda judicial, e prejudicando milhões de brasileiros hipossuficientes⁶.

Por todo o exposto, a conclusão é pela falta de conveniência e oportunidade necessárias à implementação das modificações propostas.

Rejeitam-se, pois, as Emendas n.ºs 2 e 86.

III) Emenda n.º 3 – A emenda modifica o art. 1.º, §2.º, do substitutivo para explicitar e especificar a competência do Ministério Público Militar (MPM) para a propositura de ação civil pública visando à proteção de direitos e interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos relacionados a lugar ou patrimônio sob administração militar ou ato praticado por autoridade militar.

Na justificativa, aponta-se que, mesmo diante da autorização expressa contida no art. 129, III, da Magna Carta e no art. 6.º da Lei Complementar n.º 75/93, existem divergências entre os ramos do Ministério Público da União quanto à legitimidade do Ministério Público Militar para a instauração do inquérito civil e da ação civil pública.

Pondera-se que a lei há de conter previsão específica nesse sentido, mormente quando constatada a lesão ou ameaça de lesão aos bens tutelados pela LACP, como a saúde, o meio ambiente e o patrimônio público sob administração militar.

De fato, da mesma forma que o art. 83, III, da LC n.º 75/93 confere ao Ministério Público do Trabalho a atribuição para promover a ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho, a proposição em exame há de conter determinação a fim de regular a atuação do MPM.

Atualmente encontra-se em tramitação proposição buscando ampliar a competência constitucional da Justiça Militar. Importante passo será dado com a aprovação da Proposta de Emenda Constitucional n.º 358/05, que acresce à sua competência o controle jurisdicional das punições disciplinares militares.

⁶ RODRIGUES, Geisa de Assis. Anotações acerca da ação civil pública como uma ação constitucional. In: Ação civil pública: 20 anos da lei n. 7.347/85. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 53.

Já a Justiça Militar estadual provavelmente ganhará uma jurisdição cível, para processamento e julgamento de matéria disciplinar, hoje de ordem administrativa.

Na Constituição Federal de 1988, o MPM passou a ocupar a posição de integrante do Ministério Público da União (MPU), juntamente com o Ministério Público Federal (MPF), o Ministério Público do Trabalho (MPT) e o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (MPDFT).

Ao MPM, como a qualquer ramo do Ministério Público, incumbe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

A atuação das Forças Armadas é emanção do Poder Público e se reveste de forte caráter social. Às Forças Armadas está afeta parcela do patrimônio público e social, bem como de outros bens tidos pela LACP como juridicamente relevantes. Assim sendo, ao MPM deve ser explicitada a legitimidade para agir em sua defesa por meio do inquérito civil e da ação civil pública.

O fato de inexistir na LC n.º 75/93 disposição específica a respeito não oblitera tal legitimidade do MPM. O próprio STF confirma a legitimidade do Ministério Público, de forma geral, para atuar na defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, sem fazer ressalva a quaisquer de seus ramos.

Há de se considerar ainda que, em razão das especificidades da matéria militar, o MPM é o ramo mais abalizado para reunir todos os subsídios necessários à atuação do *parquet*.

Cite-se, por exemplo, o caso inédito de atuação conjunta do MPF e do MPM na cidade de Santa Maria, que se reuniram para averiguar os recorrentes casos de deserção, causados pela impossibilidade de os militares se locomoverem pela falta do custeio obrigatório e sem restrições de seu transporte e pelo recebimento de soldo inferior ao salário mínimo, em clara ofensa ao art. 7.º IV, da Constituição Federal.

Como resultado foram propostas duas ações públicas, para as quais o MPM forneceu todos os subsídios ao MPF. Infelizmente, o julgador de

primeiro grau não reconheceu sua legitimidade ativa para atuar na causa, que foi liminarmente restabelecida em grau recursal.

Dificuldades desse jaez devem ser extirpadas do ordenamento jurídico, possibilitando ao Ministério Público o pleno exercício de suas competências constitucionais. Não se basta ter uma longa discussão de mérito na lide, ainda se tem de aguardar o julgamento em grau extraordinário ou especial dessas questões preliminares, protelando ainda mais o trâmite processual.

Ao Ministério Público Militar há de ser dada a certeza jurídica de se livrar do campo restrito do processo penal militar e exercer suas funções constitucionais plenamente, na luta pela garantia do exercício dos direitos assegurados pela Magna Carta.

Afigura-se, pois, conveniente o acolhimento da emenda apresentada, de modo a tornar clara a competência do Ministério Público Militar para a propositura de ação civil pública destinada à proteção de direitos e interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos relacionados a lugar ou patrimônio sob administração militar ou ato praticado por autoridade militar.

Acolhe-se, portanto, a Emenda n.º 3.

IV) Emendas n.ºs 4, 21, 50, 52, 77 – A Emenda n.º 4 pretende dar nova redação ao art. 47 do substitutivo, embora tenha erroneamente mencionado o seu art. 46. De mesmo conteúdo é a Emenda n.º 50.

A modificação proposta é no sentido de retirar do texto a previsão legal do dano moral coletivo. Na justificativa, consta ser bastante controversa a admissibilidade de dano dessa natureza, com citação de precedente do Superior Tribunal de Justiça (STJ) no mesmo sentido.

As Emendas n.ºs 21, 52 e 77 têm por objetivo alterar o art. 3.º, inciso IV, do substitutivo, para suprimir do dispositivo a previsão legal do dano moral coletivo.

O dano moral coletivo é tema que muito recentemente passou à pauta das discussões jurídicas. É resultado de estudos, discussões e reflexões sociológicas, filosóficas, políticas e jurídicas relativas à coletividade e à coletivização de direitos.

Atualmente, o dano moral é aceito com tranquilidade pela legislação, doutrina e jurisprudência dos povos desenvolvidos. Entre nós, apesar das inúmeras resistências para se impor, chegando inclusive a ser negado por célebres juristas, foi prestigiado pela Constituição Federal em seu art. 5.º, incisos V e X.

Contrariamente ao dano moral, argumentava-se, basicamente, que a dor e o sofrimento não admitiam compensação pecuniária, bem como não ser possível avaliar o preço da dor. Essas teses foram de todo ultrapassadas.

Agora, sustenta-se a inexistência do instituto do dano moral coletivo, sob o argumento de que há incompatibilidade entre o dano moral, qualificado pela noção de dor e sofrimento psíquico, e a transindividualidade, evidenciada pela indeterminabilidade do sujeito passivo e indivisibilidade da ofensa objeto de reparação⁷.

Essa conclusão é, sobretudo, um contra-senso jurídico. É ilógico se afirmar que a legislação estabelece a tutela de bens jurídicos em razão de sua relevância social, permitindo a tutela coletiva de determinados direitos ou interesses, e ao mesmo tempo inadmite que tais possam sofrer um dano moral de natureza coletiva.

Há de se ter que a doutrina defende a existência do dano moral coletivo e a sua reparação:

“Chega-se à conclusão de que o dano moral coletivo é a injusta lesão da esfera moral de uma dada comunidade, ou seja, é a violação antijurídica de um determinado círculo de valores coletivos. Quando se fala em dano moral coletivo, está-se fazendo menção ao fato de que o patrimônio valorativo de uma certa comunidade (maior ou menor), idealmente considerado, foi agredido de maneira absolutamente injustificável do ponto de vista jurídico; isso quer dizer, em última instância, que se feriu a própria cultura, em seu aspecto imaterial. Tal como se dá na seara do dano moral individual, aqui também não há que se cogitar de

⁷ Nesse sentido confira-se o REsp 821.891, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 12.05.2008.

prova da culpa, devendo-se responsabilizar o agente pelo simples fato da violação (damnum in re ipsa)⁸.

Ocorrido um dano moral coletivo, que tem um caráter extrapatrimonial por definição, surge automaticamente uma relação jurídica obrigacional que pode ser assim destrinchada: a) sujeito ativo: a coletividade lesada (detentora do direito à reparação); sujeito passivo: o causador do dano (pessoa física ou jurídica, ou então coletividade outra, que tem o dever de reparação); c) objeto: a reparação – que pode ser tanto pecuniária quanto não pecuniária. Sobre essa relação incide a teoria da responsabilidade civil.”

Importante também assinalar ser pacífica na jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho a possibilidade de ressarcimento do dano moral coletivo⁹:

“RECURSO DE REVISTA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. LEGITIMIDADE.

(...)

DANO MORAL COLETIVO. CARACTERIZAÇÃO. A prática de terceirização de mão-de-obra destinada à execução de serviços ligados à atividade-fim da reclamada e à manutenção de empregados sem o contrato de trabalho anotado na CTPS, constitui fraude aos direitos sociais do trabalho constitucionalmente assegurados, atingindo valores essenciais de toda a coletividade de trabalhadores, atuais e potenciais. Desse modo, os danos decorrentes do ato ilícito da reclamada extrapolam a esfera individual, atentando também contra direitos transindividuais de natureza coletiva, definidos no art. 81, parágrafo único, do CDC. Devida, portanto, a indenização por dano moral coletivo, com função preventivo-pedagógica, a ser revertida ao Fundo de Amparo ao Trabalhador. Recurso de revista conhecido e não provido.

(...)”

⁸ BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 559, 17 jan. 2005. Disponível em: www.jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6183. Acesso em: 14 out. 2009.

⁹ Entre os inúmeros julgados, confira-se o RR - 374/2004-037-01-00.8, Rel. Min. Kátia Magalhães, DEJT 19/06/2009.

A referida corte superior reconhece, inclusive, a legitimidade do Ministério Público do Trabalho para a propositura de ação civil pública visando à sua reparação¹⁰.

Portanto, é de se ter por indiscutível a existência do dano moral coletivo e a possibilidade de sua reparação em sede de ação civil pública.

Há de se concluir, portanto, pela rejeição das Emendas n.ºs 4, 21, 50, 52 e 77.

V) Emendas n.ºs 5, 28, 43 e 67 – As emendas pretendem restabelecer o texto do art. 28 do projeto original, que impõe multa ao órgão, entidade ou pessoa jurídica de direito público ou privado responsável pelo cumprimento da decisão que impôs a obrigação.

Justifica-se que a imposição de multa ao agente público ou representante da pessoa jurídica é medida injusta e desproporcional, pois coloca o empregado ou servidor público como responsável por multa a qual pode não ter dado causa.

A introdução dessa regra no ordenamento jurídico brasileiro, em especial no microssistema de tutela coletiva implantado pelo projeto de lei, visa proteger o agente público, pois inexistente disposição legal específica sobre a matéria, o que tem levado o Poder Judiciário a conferir diferentes interpretações.

Recentemente, o STJ entendeu como cabível a aplicação de multa diretamente ao agente público em sede de ação civil pública ao declarar que *“a cominação de astreintes prevista no art. 11 da Lei n.º 7.347/85 pode ser direcionada não apenas ao ente estatal, mas também pessoalmente às autoridades ou aos agentes responsáveis pelo cumprimento das determinações judiciais”*¹¹.

Outro ponto positivo em relação à atual disciplina do tema pela LACP é que na redação proposta pelo art. 28 do substitutivo são colocados requisitos a serem observados para a imposição da multa: a intimação pessoal e o contraditório prévio.

¹⁰ Entre inúmeros julgados, confira-se o RR 50/2003-012-20-00.9, Rel. Min. Emmanoel Pereira, DEJT 09/10/2009.

¹¹ Trata-se do REsp 1.111.562, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 18.09.2009.

Atualmente, consoante entendimento pacífico do STJ, a multa pode ser aplicada ao agente público ou representante da pessoa jurídica de direito privado sem as garantias previstas acima.

Assim sendo, afigura-se necessária e conveniente a manutenção do dispositivo que se pretende suprimir.

Tenha-se, pois, por rejeitadas as Emendas n.ºs 5, 28, 43 e 67.

VI) Emendas n.ºs 6, 25 e 61 – A Emenda n.º 6 pretende a supressão do §2.º do art. 38 do substitutivo, sem apresentar justificativa compreensível.

As Emendas n.ºs 25 e 61, idênticas em seu conteúdo, dão nova redação ao art. 38. No caput, alteram a sistemática de suspensão das ações individuais até o julgamento da ação coletiva em primeiro grau de jurisdição para determinar que a propositura da ação coletiva não induz litispendência para as ações individuais, *“salvo se o autor requerer sua exclusão da classe nos autos da ação coletiva”*.

No §1.º se prevê que o réu requererá a intimação do autor nos autos da ação individual para que tome ciência de que está em curso ação coletiva com objeto correspondente.

Pelo §2.º, o autor, intimado na forma do art. 1.º, poderá declarar, se assim quiser, sua exclusão da classe nos autos da ação coletiva no prazo de 15 dias, sob pena de extinção da ação individual sem resolução de mérito.

Consoante o §3.º, o autor da ação individual requererá a juntada de comprovante de declaração de exclusão em até três dias na hipótese do §2.º.

Por fim, o §4.º determina que o não cumprimento do §3.º, desde que arguido e provado pelo réu, importa na adesão tácita do autor à classe na ação coletiva, com a consequente extinção da ação individual sem resolução de mérito.

Pela redação do caput do art. 38 do substitutivo, o ajuizamento de ações coletivas não induz litispendência para as ações individuais

que tenham objeto correspondente, mas haverá a suspensão dessas até o julgamento da ação coletiva em primeiro grau de jurisdição.

A litispendência é a identidade de ações quanto às partes, à causa de pedir e ao pedido e tem como consequência processual a extinção do processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC.

De acordo com a regra citada, a ação individual e a ação coletiva com mesmo pedido não serão consideradas iguais, o que deixará de levar à extinção da primeira sem resolução de mérito pelo simples fato de a segunda já se encontrar em trâmite.

Todavia, a ação individual será suspensa até a prolação da sentença na ação coletiva. A medida trará considerável economia processual, pois além de a discussão ser centralizada e resolvida na ação coletiva, as ações individuais não tramitarão até a solução da lide coletiva em primeiro grau. Ademais, o tema tratado receberá tratamento uniforme perante todos os jurisdicionados envolvidos.

Quanto à Emenda n.º 6, não se afigura possível suprimir o dispositivo referido.

Na medida em que o escopo do projeto de lei é reduzir a pulverização de ações individuais e coletivizar a tutela jurisdicional, a regra inserta no §2.º do art. 38 é essencial porque impõe ao réu da ação individual o ônus de comunicar ao juízo da ação coletiva a propositura daquela demanda.

Como prejuízo ao descumprimento desse ônus a proposição estabelece a possibilidade de o autor da ação individual se beneficiar da coisa julgada coletiva, ainda que o pedido da ação individual seja improcedente.

No caso das Emendas n.ºs 25 e 61, afigura-se imprópria a alteração do caput do art. 38 para estipular que a ação coletiva previamente proposta não será considerada idêntica à ação individual que contenha o mesmo pedido, salvo se o autor requerer a sua exclusão da classe nos autos da ação coletiva.

A regra é incongruente em sua essência, pois se o autor requerer a sua exclusão da ação coletiva com a finalidade de instar a tramitação da ação individual, tal será considerada idêntica à ação coletiva de mesmo pedido

e, dessa forma, extinta sem resolução de mérito, providência que não se deseja alcançar.

Quanto a previsão no §1.º do art. 38 de o réu requerer a intimação do autor na ação individual para ciência de que há ação coletiva em curso com mesmo pedido, tenha-se que a norma subverte a sistemática adotada pelo projeto de lei para discussão molecular, não atomizada, das discussões entabuladas.

Isso porque os §§2.º, 3.º e 4.º, a tratar respectivamente da declaração do autor no prazo de quinze dias, da juntada de comprovante de declaração de exclusão em até três dias e da adesão tácita do autor à classe da ação coletiva, ensejarão a prática de atos processuais cuja demora e burocracia na execução não condizem com os princípios da tutela coletiva e terminam por inviabilizar o trâmite processual.

Dessa forma, pela falta de oportunidade e conveniência necessárias, rejeitam-se as Emendas n.ºs 6, 25 e 61 .

VII) Emendas n.ºs 7, 41, 63, 92 e 93 – A Emenda n.º 7 pretende a supressão do art. 33, para afastar a formação da coisa julgada “*erga omnes*”, independentemente da competência territorial do órgão prolator ou do domicílio dos interessados.

As Emendas n.ºs 41 e 63, idênticas em seu conteúdo, alteram a redação do art. 33 para estabelecer que a sentença no processo coletivo fará coisa julgada “*erga omnes*” nos limites da competência territorial do órgão prolator.

A Emenda n.º 92 pretende acrescentar ao dispositivo referido parágrafo único restringindo a produção do efeito “*erga omnes*” nas hipóteses que descreve.

Na justificativa, assinala-se que a medida permitirá que o controle difuso de constitucionalidade não substitua, de fato, a competência do STF para se manifestar sob matéria constitucional com efeito “*erga omnes*” pela competência de qualquer juiz de primeira instância.

Por fim, a Emenda n.º 93 acrescenta dois parágrafos ao art. 33.

O §1.º determina que “o efeito erga omnes a que se refere o caput aplica-se somente aos legitimados que tenham atuado no pólo passivo da ação”. O §2.º possui a mesma redação que o parágrafo único cuja inclusão pretende a Emenda n.º 92.

A teor da redação original do art. 16 da LACP, ficou estabelecido como regra o efeito de coisa julgada “*erga omnes*” à sentença coletiva, salvo na hipótese de julgamento de improcedência da ação por deficiência de provas.

Sobreveio então a modificação trazida pela Lei n.º 9.494/97, que limitou os efeitos da coisa julgada “*erga omnes*” aos limites da competência territorial do órgão prolator.

O tratamento especial dispensado à coisa julgada nas lides coletivas é indicativo de que a intenção maior do legislador, em razão das especificidades da tutela coletiva, foi de estabelecer sistemática diversa daquela adotada pelos arts. 467 e seguintes do CPC. Essa tendência é confirmada pela posituação das regras insertas nos arts. 103 e 104 do CDC. Trata-se da coisa julgada “*secundum eventum litis*”.

A mesma disciplina em questão é dada pelo art. 33 do substitutivo. A regra nele inserta se encontra afinada à recente posição adotada pelo STJ sobre a matéria, que entende ser ampla a coisa julgada “*erga omnes*” na ação civil pública.

Consoante o entendimento pacífico do STJ, “a distinção, defendida inicialmente por Liebman, entre os conceitos de eficácia e de autoridade da sentença, torna inóqua a limitação territorial dos efeitos da coisa julgada estabelecida pelo art. 16 da LAP. A coisa julgada é meramente a imutabilidade dos efeitos da sentença. Mesmo limitada aquela, os efeitos da sentença produzem-se erga omnes, para além dos limites da competência territorial do órgão julgador”¹².

A supressão do art. 33 do substitutivo, como pretende a Emenda n.º 7, a alteração da redação de seu caput proposta pelas Emendas n.ºs 41 e 63, bem como a inclusão dos §§1.º e 2.º pela Emenda n.º 93 não merecem acolhida.

¹² A respeito confira-se o REsp 411.529, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 05.08.2008.

Quanto ao parágrafo único que a Emenda n.º 92 pretende acrescentar, o seu texto contraria o entendimento firmado pelo STF no sentido de que é cabível pedido de declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo em sede de ação civil pública, desde que forma incidental, sendo vedado seu uso para alcançar a declaração de inconstitucionalidade com efeito “*erga omnes*”¹³.

A conclusão é pela rejeição das Emendas n.ºs 7, 41, 63, 92 e 93.

VIII) Emendas n.ºs 8, 22, 48 e 64 – Todas as emendas elencadas suprimem o art. 32 do substitutivo. As justificativas apresentadas para tanto são as seguintes:

a) se aprovado, o texto levará à rediscussão de matérias já superadas pela primeira instância, sobrecarregando ainda mais o Poder Judiciário;

b) a regra é inconstitucional, pois viola a isonomia entre as partes com claro propósito de favorecer a parte autora;

c) vai à contramão da tendência atual de eliminação do instituto do reexame necessário, com vistas a evitar o excesso de processos nos tribunais e prestigiar as decisões de primeira instância;

d) o instituto é incompatível com um direito processual baseado na paridade de armas e com a garantia do juiz natural.

De acordo com o dispositivo cuja supressão se pretende, a sentença que julgar improcedente o pedido em ação coletiva deverá ser submetida ao reexame necessário pelo tribunal competente.

A adoção do instituto do reexame necessário pela proposição em análise se dá por duas razões.

A uma porque, como a coisa julgada pode ter âmbito nacional, inclusive para evitar a propositura de ações individuais sobre o mesmo tema, torna-se necessária a adoção de um mecanismo de segurança para que se tenha, pelo menos, a confirmação da sentença coletiva em segundo grau de

¹³ Confira-se, entre inúmeros outros julgados, o RE 424.993, Rel Min. Joaquim Barbosa, DJ de 19.10.2007.

jurisdição. A medida evitará a sua utilização irregular ou ilegal para prejudicar interesses legítimos.

A duas porque, além da doutrina, o STJ tem entendimento firme de que, por aplicação analógica da primeira parte do art. 19 da Lei n.º 4.717/65, as sentenças de improcedência em ação civil pública se sujeitam indistintamente ao reexame necessário¹⁴.

Portanto, é conveniente e oportuna a manutenção do dispositivo. Além de se conferir maior segurança jurídica, evitar-se-á a interposição reiterada de recursos ao STJ para discussão da questão. Ademais, adota-se mecanismo para evitar o uso indevido das ações coletivas.

Ficam assim rejeitadas as Emendas n.ºs 8, 22, 48 e 64.

IX) Emenda n.º 9 – A emenda suprime o art. 26 do substitutivo.

Na justificativa, argumenta-se que o dispositivo é potencialmente perigoso para as instituições financeiras, notoriamente nos casos em que a condenação em dinheiro favoreça um grande número de substituídos, tal como ocorre nas ações de planos econômicos.

Quanto à supressão pretendida, tenha-se que, em prestígio ao princípio da isonomia, aplica-se às instituições financeiras ou qualquer outra parte a regra para a satisfação da prestação de ofício e independentemente de execução, mediante a imposição de multa ou outras medidas indutivas, coercitivas e sub-rogatórias.

Não se pode aqui, em benefício exclusivo das instituições financeiras e em franco e notório prejuízo às coletividades beneficiadas, suprimir por tal motivo, pura e simplesmente, o dispositivo em comento, sob pena de se incorrer em flagrante inconstitucionalidade.

Ademais, esclareça-se que o dispositivo é claro ao estabelecer que a imposição da prestação nessas condições deverá ser determinada “*sempre que possível*”.

O dispositivo atua em prol da efetividade do sistema de tutela coletiva adotado pelo projeto de lei, que não pode ficar à mercê de

¹⁴ A respeito confira-se o REsp 1.108.542, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 19.05.2009.

providências ou procedimentos que se justificam apenas na execução de pretensões individuais sistematizada pelo CPC.

Portanto, a conclusão é pela rejeição da Emenda n.º 9.

X) Emendas n.ºs 10, 12, 23 e 68 – Tais emendas alteram o art. 17 do substitutivo.

A Emenda n.º 10 suprime o seu §3.º, sob a justificativa de que a exigência da multa, por intermédio de execução definitiva, não se coaduna com a precariedade da liminar concedida, que poderá ser cassada em instância superior.

Na justificativa, aponta-se que, da forma em que atualmente redigido, o dispositivo é manifestamente inconstitucional, pois afasta por completo o princípio da inércia judicial ao permitir que o juiz transcenda a sua função constitucional de prestar a tutela jurisdicional de forma imparcial e atue como verdadeiro substituto da parte autora, em clara violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

As Emendas n.ºs 23 e 68, idênticas em seu conteúdo, promovem a alteração do caput e do §1.º do art. 17, bem como a inclusão de um §4.º.

Assim como a Emenda n.º 12, pretende-se dar ao caput a redação seguinte: *“o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, seja relevante o fundamento da demanda e haja justificado receio de ineficácia do provimento final, se convença da verossimilhança da alegação”*.

A alteração do §1.º é para estabelecer que, atendidos os requisitos do caput, a tutela poderá ser antecipada sem audiência da parte contrária, em medida liminar ou após justificação prévia, *“se o pedido de antecipação dos efeitos da tutela não implicar pagamento de valores em montante total superior a 60 salários mínimo, mesmo se oferecida caução”*.

E, de acordo com §4.º que se pretende acrescentar, *“não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado”*.

Quanto à multa prevista no art. 17, §3.º, do substitutivo, dispositivo que a Emenda n.º 10 pretende revogar, há de se ressaltar que a sua natureza jurídica é de cláusula penal, estabelecida com a finalidade de punir o réu pelo descumprimento de ordem judicial vinculada ao conteúdo da decisão interlocutória que antecipa os efeitos da tutela.

No caso, a fixação da multa constitui direito autônomo diverso daquele discutido no seio da ação coletiva, mesmo porque o descumprimento da decisão antecipatória da tutela não pode ficar sem qualquer efeito, aguardando o julgamento da ação.

A doutrina defende que a multa fixada em caráter liminar já pode ser executada, podendo ser exigida imediatamente após decorrido o prazo fixado para o atendimento da ordem judicial¹⁵.

Ainda que o pedido inicial seja julgado improcedente, o réu deve ser obrigado a efetuar o pagamento da multa fixada em favor do autor, pois o fundamento de sua aplicação é a desobediência a uma decisão judicial. A decisão interlocutória que a fixa se consubstancia título executivo judicial ao qual se pode dar cumprimento imediato, pois não guarda correlação com o que for decidido na sentença.

No caso das Emendas n.ºs 12, 23 e 68, a redação que tais pretendem dar ao caput do art. 17 do substitutivo é para estabelecer que, o juiz não poderá conceder a tutela antecipada *“independentemente do pedido do autor”*, mas somente *“a requerimento da parte”*.

O texto é modificado também para que, além dos requisitos da relevância do fundamento da demanda e do justificado receio de ineficácia do provimento final, estejam presentes a prova inequívoca e a verossimilhança da alegação.

Quanto à concessão de ofício da tutela antecipada em ação coletiva, não há se falar em inconstitucionalidade por violação ao princípio da inércia judicial.

¹⁵ GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel. Execução de multa – Art. 461, §4.º, do CPC – e a sentença de improcedência do pedido. In: SHIMURA, Sérgio & WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.). Processo de execução. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 2.

Primeiramente, há de se ter em relevo que o objetivo do projeto de lei é estabelecer um sistema único de tutela coletiva de direitos. Como microssistema processual, exige normas específicas, próprias, não necessariamente convergentes à principiologia e sistemática adotadas para o modelo processual consolidado no CPC há mais de trinta anos.

Outrossim, inexistente ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa porque o juiz se coloca parcialmente e atua como substituto da parte.

Porque os bens tutelados em sede de ação coletiva possuem relevância social, o juiz deve ser investido de poderes para tomar as necessárias medidas em favor da coletividade lesada, ainda que ausente pedido expresso nesse sentido.

No tocante à alteração da redação do §1.º do art. 17 do substitutivo proposta pelas Emendas n.ºs 23 e 68, o dispositivo somente admitiria a antecipação dos efeitos da tutela na ação coletiva se o pedido não implicasse pagamento de valores em montante total superior a 60 salários mínimos, mesmo se oferecida caução.

Tal determinação não merece acolhida, pois descaracteriza os mecanismos de proteção adotados pelo projeto de lei para a tutela coletiva.

Pondere-se que, no caso de danos ao meio ambiente, de notável relevância social e com consequências devastadoras e quase sempre irreparáveis, mostra-se ínfimo o valor imposto como limite pelo dispositivo, visto que, nessa hipótese, mesmo o montante da multa porventura arbitrada na seara administrativa com lastro na Lei Ambiental poderá ser maior do que 60 salários mínimos.

Por fim, no tocante ao §4.º que as Emendas n.ºs 23 e 68 pretendem inserir ao art. 17 do substitutivo, a relevância social dos bens tuteláveis por meio de ação coletiva impõe que, por opção do legislador ao regulamentar o sistema único de tutela coletiva, se afigure possível a concessão da tutela antecipada, mesmo quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

Há de se concluir, pois, pela rejeição das Emendas n.ºs 10, 12, 23 e 68.

XI) Emendas n.ºs 11, 30 e 69 – A Emenda n.º 11 suprime os incisos IV, VI e VIII do art. 20 do substitutivo, sob a justificativa de que o dispositivo não cuida de inversão do ônus da prova, mas de responsabilidade pela produção da prova.

Nessas condições, permite ao juiz submeter o requerido à produção, às suas expensas, de provas contrárias ao seu interesse, que foram requeridas pelo autor coletivo para provar fatos constitutivos do direito alegado na inicial.

As Emendas n.ºs 30 e 69, idênticas em seu conteúdo, dão nova redação aos incisos IV e VI do art. 20 do substitutivo e suprimem o seu parágrafo único, sob o fundamento de que a regra do inciso IV poderá permitir que o ônus da prova seja invertido na sentença, em violação do princípio da ampla defesa, conforme advertem a jurisprudência e a doutrina.

Além disso, a norma será fonte de incerteza jurídica do processo, pois as partes ficarão tolhidas do legítimo direito de conhecer, antes do início da instrução, qual prova lhes incumbe produzir. Assim, sugere-se que a inversão do ônus da prova, atendidos os respectivos critérios, somente possa se operar no despacho saneador.

Quanto ao conteúdo da Emenda n.º 11, convém destacar, inicialmente, que o art. 20 do projeto de lei estabelece procedimentos específicos para o processo coletivo, principalmente no que guarda respeito com a fase de instrução probatória.

No caput do dispositivo referido, a intenção maior é incentivar e facilitar a busca de uma solução não contenciosa para a lide, na medida em que as providências nele contidas somente serão tomadas se não for obtida a conciliação ou se não for utilizado qualquer outro meio de solução do conflito.

Nos incisos IV a VIII, o projeto de lei aperfeiçoa os procedimentos a serem adotados para a produção da prova no processo coletivo, especialmente quanto à previsão legal já constante do art. 6.º, VIII, do CDC.

Prevista no inciso IV do artigo referido, a flexibilização quanto à responsabilização pela produção da prova é essencial para o processo coletivo.

A regra estabelece os critérios fixados para tal responsabilização, quais sejam: os conhecimentos técnicos, o acesso a informações específicas sobre os fatos detidos pelas partes e a maior facilidade na sua demonstração.

Obviamente, a produção de certa prova em algumas ocasiões pode ser mais favorável a determinada parte, daí a necessidade de possibilitar que o juiz aponte quem será o responsável pela sua produção.

A preocupação aqui é com a incapacidade de determinada parte para produzir prova essencial à lide coletiva, visto que a sua hipossuficiência pode não se limitar ao campo do processo, podendo também ser de ordem técnica, científica ou econômica.

Destaque-se a inovação introduzida nesse aspecto, porquanto privilegia a cooperação entre as partes, inclusive com a possibilidade de existir acordo entre elas quanto a essa responsabilidade.

Atualmente, ainda que o legitimado à ação coletiva não tenha que arcar com os ônus da prova, certo é que tal curso pode vir a ser de responsabilidade do Estado ou mesmo do réu, considerando-se os critérios colocados pelo dispositivo.

A doutrina é categórica quanto ao tema:

“Assegurar a inversão do ônus da prova ao consumidor sem inverter, também, o ônus de adiantar as despesas processuais é o mesmo que garantir um direito formal ao litigante reconhecidamente hipossuficiente na relação jurídica processual, na medida em que ainda persiste a dificuldade econômica que, aliás, é um dos pressupostos para a aplicação do art. 6.º, VIII, do CDC.

Logo, quando se inverte o ônus da prova, transferem-se ao fornecedor todos os riscos, custos e responsabilidades quanto à atividade probatória. O entendimento contrário, ao perpetuar a dificuldade econômica, não facilita a defesa dos direitos do consumidor em juízo, mantendo o status quo anterior.

Mantido o raciocínio, que se combate, muitos consumidores, mesmo que reconhecidamente hipossuficientes, desistirão da prova pericial, em razão do seu custo elevado, o que resultará na total ineficácia e descrédito do instituto da inversão do ônus da prova, fazendo-se perder um valioso instrumento de efetivação da justiça.”¹⁶

Convém ainda registrar que a jurisprudência do STJ é amplamente favorável à inversão do ônus da prova. Muito embora o entendimento seja no sentido de que a inversão do ônus não implica no custeio das despesas com a sua produção, a parte incumbida da prova pode sofrer as consequências processuais por não fazê-lo¹⁷.

O STJ também entende que a inversão do ônus da prova não é regra de procedimento, que deve ser aplicada no momento específico da instrução probatória, mas sim regra de julgamento, utilizada quando da prolação da sentença, pois devem orientar o juiz quando houver um “*non liquet*” em matéria de fato, ou seja, as provas não sejam claras e suficientes para que o magistrado profira sua decisão¹⁸.

Dessa forma, somente após a instrução do feito, no momento da valoração das provas, estará o juiz habilitado a afirmar se existe ou não situação de “*non liquet*”, sendo caso ou não, conseqüentemente, de inversão do ônus da prova. Deixar que a inversão da prova seja deliberada em momento anterior é proceder ao prejulgamento da causa, o que se afigura inadmissível¹⁹.

Os precedentes jurisprudenciais apontados exigem seja a questão corretamente positivada, o que se faz no artigo 20 e seus incisos do substitutivo, afinados à jurisprudência pacífica do STJ sobre a matéria. Portanto, falece à Emenda n.º 11 a conveniência e oportunidade necessárias ao seu acolhimento.

Em se tratando das Emendas n.ºs 30 e 69, é flagrante a inconveniência da supressão da última parte do inciso IV, pois segundo a

¹⁶ CAMBI, Eduardo. Divergência jurisprudência: Inversão do ônus da prova e o ônus de antecipar o pagamento dos honorários periciais. In: Revista dos Tribunais, ano 91, nov/02, v. 805, pp. 136-137.

¹⁷ A respeito confira-se o AgRg no Ag 979.525, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJ de 28.08.2008.

¹⁸ A respeito confira-se o REsp 422.778, Rel. p/ acórdão Min. Nancy Andrighi, DJ de 19.06.2007.

¹⁹ NERY JÚNIOR, Nelson & NERY, Rosa M. A. Código de processo civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor. 7.ª ed., rev. e ampl., São Paulo: RT, 2003, p. 736.

jurisprudência assente no STJ é possível que ao réu seja atribuído o ônus da prova ou o seu custeio.

Além de enfraquecer o próprio instituto, a regra contraria a jurisprudência do STJ quanto ao entendimento de que se trata de regra de julgamento, que pode ser utilizada no momento da prolação da sentença diante de eventual lacuna probatória, sem que tal configure ofensa aos princípios da ampla defesa ou do devido processo legal.

Quanto ao parágrafo único do art. 20 do substitutivo, que as Emendas n.ºs 30 e 69 pretendem revogar, mister se faz pontuar que são modalidades de prova admitidas especificamente para a tutela coletiva de direitos, posto serem adequadas a essa modalidade de processo.

Conclui-se, pois, pela rejeição das Emendas n.ºs 11, 30 e 69.

XII) Emendas n.ºs 13, 14, 33, 73, 78 e 83 – As emendas listadas promovem alterações no art. 6.º do substitutivo.

A Emenda n.º 13 altera a redação do art. 6.º, inciso III, para excluir a legitimidade dos órgãos despersonalizados cujas finalidades tenham correlação com a proteção dos direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos.

Na justificativa, argumenta-se que o dispositivo dispensa a apresentação de autorização para o ajuizamento da ação coletiva e do rol nominal dos associados, em clara ofensa ao disposto no art. 5.º, LXX, da Constituição Federal.

A Emenda n.º 14 suprime os incisos V e VI do art. 6.º do substitutivo, sob a justificativa de que a inclusão de sindicatos e partidos políticos no rol de legitimados à propositura de ação coletiva poderá servir como pretexto para que se leve ao Poder Judiciário questão circunscrita às discussões políticas municipais, o que não atende ao verdadeiro objetivo da norma.

A Emenda n.º 78 sugere nova redação ao inciso V do art. 6.º para excluir as entidades sindicais do rol de legitimados ativos.

Na justificativa, ressalta que a legitimidade dos sindicatos como substituto processual da categoria está prevista no art. 8.º, III, da

Constituição Federal e, diante das especificidades das questões trabalhistas, há a necessidade de uma lei própria para a sua regulamentação.

As Emendas n.ºs 33 e 73, idênticas em seu conteúdo, e a n.º 84 promovem a supressão do §1.º do art. 6.º do substitutivo.

Do dispositivo consta a possibilidade de o juiz dispensar o requisito da pré-constituição de um ano das associações civis e das fundações de direito privado quando houver manifesto interesse social evidenciado pelas características do dano ou pela relevância do bem jurídico a ser protegido.

A justificativa para a modificação reside no fato de que a presença do “interesse social”, única exigência para a dispensa do requisito da pré-constituição, é um conceito jurídico aberto e indeterminado, pois uma mesma situação pode ser considerada como de interesse social para uma pessoa e não o ser para a outra.

Assim sendo, a existência de interesse social da demanda irá depender de avaliação subjetiva do juiz, o que gerará discussão e insegurança jurídica.

Por fim, a Emenda n.º 83 suprime o §3.º do art. 6.º do substitutivo, o qual admite o litisconsórcio entre os legitimados inclusive entre Ministério Público e Defensoria Pública.

Da justificativa consta que o dispositivo ofende o art. 128, §5.º, da Constituição Federal, que reserva à lei complementar a regulação inicial das atribuições e da organização do Ministério Público.

Quanto à Emenda n.º 13, mister se faz assinalar, inicialmente, que o texto cuja supressão se pretende em nada tem ligação com a atuação desmedida de associações em relação à apresentação de ações coletivas.

Na verdade, o texto se refere a entidades e órgãos vinculados aos legitimados elencados no inciso III do art. 6.º cuja atuação esteja relacionada aos bens e direitos tuteláveis por meio de ação civil pública.

São entidades e órgãos dessa natureza na esfera federal, por exemplo, o Conselho Nacional de Saúde (CNS), vinculado ao Ministério da Saúde; o Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), vinculado ao

Ministério do Meio Ambiente, e o Departamento Nacional de Infra-estrutura em Transportes (DNIT), vinculado ao Ministério dos Transportes, entre inúmeros outros.

Retirar desses órgãos e entidades a legitimidade para a propositura de ação coletiva na defesa dos bens e direitos por ela tuteláveis significa alijá-los do processo coletivo e afastar o acesso à justiça das coletividades que representam.

Ademais, é desprovido de base o argumento de que a atuação de associações continua perigosamente permissiva, pois a legislação sempre foi rigorosa quanto aos requisitos necessários para legitimar as associações às ações coletivas.

O art. 5.º, V, da Lei n.º 7.347/85, ora em vigor, já exige, para a legitimação de associação, a sua constituição há pelo menos um ano, nos termos da lei civil, e que entre suas finalidades institucionais se incluam a proteção ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico. A mesma norma encontra guarida no art. 6.º, inciso VII, do substitutivo.

Convém assinalar, também, que se há a atuação desvirtuada de associações, compete ao Ministério Público, no exercício de sua função constitucional de fiscal da ordem jurídica, tomar as providências necessárias para coibir, punir e erradicar tal prática.

No tocante às alterações propostas pelas Emendas n.ºs 14, 33, 73 e 78, afigura-se essencial a legitimação dos sindicatos e dos partidos políticos para as ações coletivas diante da relevância social dos direitos e interesses envolvidos.

Justifica-se a sua atuação em prestígio aos princípios do amplo acesso à justiça e participação social (art. 3.º, I), bem como do dever de colaboração de todos, inclusive pessoas jurídicas públicas e privadas (art. 3.º, VII), que devem nortear a tutela coletiva.

No que guarda pertinência com a Emenda n.º 83, tenha-se que a regra não é nova e já se encontra abrigada no art. 5.º, §5.º, da atual LACP. Ademais, a jurisprudência é pacífica em admitir o litisconsórcio entre os diversos ramos do Ministério Público em sede de ação civil pública.

A conclusão é pela rejeição das Emendas n.ºs 13, 14, 33, 73, 78 e 83.

XIII) Emendas n.ºs 15, 38 e 72 – A Emenda n.º 15 dá a seguinte redação ao caput do art. 9.º do substitutivo: *“extingue-se o processo coletivo, sem resolução de mérito, quando se verificar a ausência das condições da ação ou de pressupostos processuais”*.

Na justificativa, aponta-se que ao permitir-se o saneamento pelo autor, a qualquer tempo e grau de jurisdição, da ausência das condições da ação ou dos pressupostos processuais, bem como possibilitar-se a substituição do autor por qualquer legitimado, estar-se-ia prestigiando a insegurança jurídica, subvertendo o sistema processual vigente.

Isso porque o atual sistema processual exige a presença dos referidos requisitos processuais na propositura da ação e permite a alteração da petição inicial somente até a citação, ficando o juiz obrigado a julgar a lide “nos termos em que foi proposta”, a teor do art. 128 do CPC, salvo a hipótese de direito superveniente (art. 462 do CPC).

As Emendas n.ºs 38 e 72, idênticas em seu conteúdo, pretendem a supressão do art. 9.º do substitutivo, sob a alegação maior de que há contrariedade aos princípios da segurança jurídica e do devido processo legal.

A regra prevista no art. 9.º do substitutivo é inovadora e tem como finalidade a proteção do réu, pois permitirá que as questões suscitadas em sede de ação coletiva sejam resolvidas efetiva e definitivamente, não esbarrando puramente em obstáculo de natureza processual.

Por ser tratar da discussão de matérias de alta relevância social, não faz sentido extinguir o processo coletivo sem resolução de mérito por questões processuais, principalmente nos tribunais superiores, forçando as partes a repetir o trâmite processual de forma inútil.

É fato que nosso CPC, editado em 1973, veda tal providência. Convenha-se, entretanto, se tratar de diploma processual aprovado há mais de 30 anos, diante de uma realidade jurídica e social totalmente diversa da atual.

No caso da ação coletiva, cuja propositura pode ter como efeito a suspensão de inúmeras ações individuais propostas com o mesmo objeto, afigura-se ilógico obstar o trâmite da lide coletiva em razão da existência de vícios processuais que podem ser corrigidos.

Além de se fazer com o que o processo cumpra a sua finalidade, a sociedade deseja e necessita que os temas colocados em sede de ação coletiva sejam efetivamente decididos. Não se trata aqui de colocar a forma pela forma, mas de alçar o processo coletivo como instrumento eficaz de entrega da prestação jurisdicional.

O STJ já se manifestou no sentido de que a extinção do processo em razão da existência de vícios processuais é medida de exceção.²⁰

Assim sendo, a possibilidade de correção de eventuais vícios processuais, especialmente na ação coletiva, deve sempre ser possível, salvo quando causar prejuízo injustificado ao réu, consoante determinação do art. 10 do substitutivo, pois como se trata de regra de exceção, deve ser utilizada em situações que a justifiquem.

Portanto, a conclusão é pela rejeição das Emendas n.ºs 15, 38 e 72.

XIV) Emendas n.ºs 16, 37 e 71 – As emendas citadas pretendem a supressão do §1.º do art. 10 do substitutivo, o qual permite a adequação das fases e atos processuais pelo juiz.

Na justificativa, aponta-se a inconstitucionalidade desse dispositivo, cuja amplitude pode ser fonte de arbitrariedade e injustiças contra o réu da ação coletiva, na medida em que a atuação jurisdicional do Estado deve ser exercida com a segurança dos trâmites legais do processo.

Sobre a pretendida supressão, mister se faz assinalar, de início, que o processo coletivo é especializado, o que exige e justifica a existência de dispositivos especiais, cujo conteúdo é melhor adaptado para a tutela dos direitos coletivos em sentido amplo, ainda que a inovação da norma desses constantes destoe do sistema processual adotado pelo CPC.

²⁰ A respeito, confira-se o REsp 970.190, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 20.05.2008).

No particular, a regra que possibilita a adequação das fases e atos processuais às especificidades do conflito, até o momento da prolação da sentença, é necessária e conveniente ao bom trâmite do processo coletivo.

A inovação se justifica diante das complexidades da ação coletiva, pois de acordo com o direito ou interesse nela defendido, o processamento da causa não pode estar adstrito a modelos ou conteúdos processuais previamente determinados.

Dessa forma, sempre em observância estrita aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o juiz poderá proceder à adequação das fases do procedimento, com a finalidade precípua de obter o melhor resultado na ação coletiva.

Tenha-se, pois, por rejeitadas as Emendas n.ºs 16, 37 e 71.

XV) Emendas n.ºs 17 e 85 – A Emenda n.º 17 suprime o §2.º do art. 11 do substitutivo, sob a justificativa de que a criminalização dos procedimentos civis se afigura medida desproporcional, podendo criar um risco exagerado, pois o texto atual não exclui sequer as informações sob sigilo assegurado pelas normas legais pertinentes.

A Emenda n.º 85 pretende a supressão do art. 11 em sua totalidade, ao argumento de que a previsão, além de violar a isonomia das partes no processo e a garantia do contraditório, contraria o princípio de que ninguém é obrigado a produzir prova contra si.

É, ainda, desarrazoada, pois mesmo para a obtenção de informações pessoais constantes de arquivos públicos existe previsão constitucional do “*habeas data*”.

Assinala-se, ainda, serem desnecessários os parágrafos do artigo, pois no curso de qualquer processo o juiz pode requisitar documentos, quando entender necessários para o deslinde da controvérsia.

Quanto à supressão da regra que criminaliza a recusa, o retardamento e a omissão injustificados de dados técnicos ou informações indispensáveis à propositura da ação coletiva, diga-se não haver qualquer novidade na previsão legal, pois apenas se mantém a atual regra inserta no art. 10 da Lei n.º 7.347/85.

Afastá-la implica gravíssimo e inadmissível retrocesso processual na defesa dos direitos e interesses coletivos, principalmente em razão de sua relevância social, pois não se afigura admissível a prática das condutas descritas no tipo, em franco prejuízo às coletividades envolvidas no litígio.

A conclusão é pela rejeição das Emendas n.ºs 17 e 85.

XVI) Emendas n.ºs 18, 29, 70 e 97 – A Emenda n.º 18 suprime o art. 15 do substitutivo, sob o argumento de que não há justificativa para a interrupção do prazo de prescrição nas ações coletivas.

As Emendas n.ºs 29 e 70, idênticas em seu conteúdo, dão a seguinte redação ao art. 15: *“a citação válida nas ações coletivas interrompe o prazo de prescrição das pretensões individuais dos integrantes do grupo devidamente identificados na petição inicial”*.

Assevera-se que, ao se manter o dispositivo, haverá o incentivo para o autor individual aguardar o desfecho da ação coletiva para somente então decidir pela propositura ou não da ação individual, já que o curso da prescrição ficará interrompido.

A Emenda n.º 97 dá nova redação ao citado artigo. No caput, pretende incorporar a seguinte redação: *“o ajuizamento da demanda coletiva não interromperá o prazo de prescrição das pretensões individuais dos integrantes do grupo”*.

Insere ainda parágrafo único do seguinte teor: *“no processo coletivo as pretensões individuais não serão atingidas pela prescrição intercorrente”*.

Pondera-se não haver razoabilidade na interrupção do prazo prescricional da ação individual enquanto ação coletiva estiver em curso, favorecendo direitos que podem ser demandados de forma coletiva, sem que tal extensão da prescrição seja prevista aos direitos individuais.

Quanto à supressão do art. 15 do substitutivo, pretendida pela Emenda n.º 18, há de se ter que o escopo do projeto de lei, ao estabelecer

um sistema único de tutela coletiva²¹, é incentivar que as questões tenham uma solução única e uniforme para toda a coletividade lesada.

Para tanto, além desse dispositivo, a proposição contempla outros com o mesmo desiderato, a teor do art. 38, caput, que determina a suspensão das ações individuais até o julgamento da ação coletiva em primeiro grau de jurisdição.

Se haverá a suspensão da ação individual até a finalização da discussão na ação coletiva, justifica-se a interrupção do prazo de prescrição das pretensões individuais direta ou indiretamente relacionadas com a controvérsia, pois não pode um membro da coletividade, individualmente considerado, ser prejudicado em seu direito individual ao aguardar o resultado da lide coletiva.

Portanto, além de ser um equívoco a supressão do art. 15 do substitutivo, também não se pode admitir a interrupção do prazo de prescrição das pretensões individuais somente dos integrantes do grupo devidamente identificados na petição inicial, consoante prevê as Emendas n.ºs 29 e 70.

No caso dos direitos difusos, flagrante é a impossibilidade de identificação de todos os membros lesados de uma classe, categoria ou grupo de pessoas.

Ainda que possível tal identificação para os direitos coletivos e individuais homogêneos, a medida não se coaduna com o objetivo maior do sistema de tutela coletiva, pois não se pode dar tratamento diferenciado a pessoas que se encontrem numa mesma situação jurídica pelo fato de que algumas delas não tiveram condições de serem identificadas na petição inicial.

Por sua vez, as redações oferecidas pela Emenda n.º 97 são impróprias para a finalidade pretendida pelo dispositivo, qual seja, a garantia do acesso individual à justiça após a apreciação da lide coletiva.

Conclui-se, pois, pela rejeição das Emendas n.ºs 18, 29, 70 e 97.

²¹ GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel e FAVRETO, Rogério. A nova lei da ação civil pública e do sistema único de ações coletivas brasileiras – Projeto de lei n.º 5.139/2009. In: Revista Magister de Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor, ano V, n.º 27, pp.19-21.

XVII) Emendas n.ºs 19, 32, 54 e 80 – Tais emendas suprimem o art. 16 do substitutivo, que permite, em síntese, alteração do pedido e da causa de pedir até a prolação da sentença.

Justifica-se a supressão porque, da mesma forma que o art. 9.º, a regra corrompe o sistema processual vigente, que prevê mecanismos de alteração da pretensão constante da petição inicial somente até a citação, proibindo qualquer alteração após esse ato (art. 264 do CPC).

Coloca-se ainda que a regra confere tratamento processual exageradamente distinto em favor do autor da ação, o que viola o princípio da isonomia, do contraditório e da ampla defesa e prejudica a celeridade e razoável duração do processo.

Sobre a pretendida supressão, não há se falar em corrupção do sistema processual vigente porquanto o projeto de lei em exame insere no ordenamento jurídico sistemática própria para a tutela coletiva de direitos, que pode se diferenciar das regras atualmente estabelecidas pelo CPC para a tutela individual.

O sistema previsto no CPC é insuficiente para permitir o devido processamento de ações coletivas, cujos processos são notadamente complexos, sendo que diversos aspectos relevantes da demanda somente exsurtem da instrução probatória, o que justifica a flexibilidade procedimental adotada.

Frise-se, ademais, que os interesses do réu estão garantidos, pois de acordo com o dispositivo a alteração do pedido ou da causa de pedir somente pode ser realizada em obediência ao contraditório, de boa-fé e desde que não importe em prejuízo a ele.

Outro aspecto positivo é que todas as questões pertinentes poderão ser suscitadas ao mesmo tempo e dirimidas de forma definitiva. Isso evitará que seja proposta nova ação coletiva visando à procedência de outros pedidos que guardem relação com a lide, mas que não haviam sido vislumbrados e formulados anteriormente.

Assim sendo, diante da necessidade e conveniência em se manter o art. 16 do substitutivo, não merecem ser acolhidas as Emendas n.ºs 19, 32, 54 e 80.

XVIII) Emendas n.ºs 20, 53 e 59 – As Emendas n.ºs 20 e 53, idênticas em seu conteúdo, pretendem dar nova redação ao caput e ao §1.º e suprimir o §2.º do art. 56 do substitutivo.

Eis a nova redação proposta para o caput: *“a sentença do processo coletivo condenará o vencido ao pagamento das custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, bem como dos honorários de advogado, na forma da legislação processual em vigor”*.

Para o §1.º se pretende dar a redação seguinte: *“quando o juiz verificar a alta probabilidade de êxito da ação, os legitimados coletivos poderão ser dispensados do adiantamento de custas, emolumentos, honorários periciais ou quaisquer outras despesas”*.

Por sua vez, a Emenda n.º 53 dá ao art. 56 do substitutivo a seguinte redação: *“a sentença do processo coletivo condenará o vencido ao pagamento das custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, bem como dos honorários de advogado, calculados na forma da legislação processual em vigor”*.

Na justificativa, aponta-se que a isenção conferida aos autores quanto ao pagamento das despesas processuais transfere o ônus da ação para a sociedade, uma vez que nenhum serviço público é propriamente gratuito, porquanto a sociedade custeia o seu funcionamento mediante o pagamento de tributos.

Por outro lado, condicionar o pagamento dos ônus da improcedência à comprovação é medida ineficaz para resguardar o Poder Judiciário dos abusos e do desperdício de tempo porque a ma-fé é extremamente difícil de ser comprovada.

A regra proposta para o art. 56 do substitutivo é tradicional no sistema processual brasileiro, inclusive tendo respaldo constitucional (art. 5.º, LXXIII, CF), ou seja, o legitimado coletivo somente responde pelo pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios se atuar com ma-fé, consoante determina o art. 18 da LACP.

Muito embora o conceito de ma-fé seja vago, impreciso e contenha certo grau de subjetividade, coloca-se como opção aceitável no caso das ações coletivas, pois caso contrário o ônus com despesas processuais configurará verdadeiro obstáculo para o ajuizamento dessas ações, especialmente em razão dos elevados montantes envolvidos.

Ademais, a norma constante do dispositivo já foi consagrada pela jurisprudência, que afasta a condenação em verba honorária quando a ação rescisória estiver vinculada a uma anterior ação coletiva.

No particular, entende o STF que, *“tratando-se de rescisória ajuizada contra acórdão proferido em ação popular julgada procedente, descabe a condenação dos autores desta e réus na rescisória ao pagamento dos honorários advocatícios, a menos que exsurja a iniciativa em propô-la como configuradora de procedimento de má-fé”*²².

Rejeitam-se, portanto, as Emendas n.ºs 20, 53 e 59.

XIX) Emenda n.º 24 – A emenda promove a supressão do §2.º do art. 39 do substitutivo.

Na justificativa, aponta-se que a exigência para que o réu de ação coletiva com pedido julgado procedente deposite no mínimo 10% do conteúdo econômico da demanda para propor a ação revisional prevista no caput do art. 39 não é feita da mesma forma ao autor da lide coletiva, que termina isento de qualquer ônus tributário nas mesmas circunstâncias.

Assevera-se não haver justificativa para essa desigualdade de tratamento, ainda mais se considerando que o valor a ser depositado pelo réu é excessivo.

Como exemplo, coloca-se a exigência de depósito de 5% sobre o valor da causa a título de multa na ação rescisória declarada inadmissível ou improcedente à unanimidade, bem como que esse valor é aplicável indistintamente a autor e réu, mesmo em caso de ação rescisória decorrente de ação civil pública.

A despeito desses argumentos, há de se concluir pela impossibilidade de se exigir do autor da ação coletiva cujo pedido foi julgado

²² Nesse sentido confira-se no STF a Ação Rescisória 1.178, rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 06.09.1996.

improcedente o depósito de 10% do conteúdo econômico da demanda para propor a ação revisional.

Isso porque houve a improcedência do pedido e, diante da descoberta de prova técnica nova, superveniente, que não poderia ser produzida no processo, o autor da lide coletiva formulará o pedido revisional, com idêntico fundamento, no intuito de conseguir a sua procedência.

No caso do réu da ação coletiva julgada procedente, houve o acolhimento do pedido formulado pelo autor e, por essa razão, a vinculação obrigacional do réu a ele na sentença.

Ora, se o réu tem interesse em reverter o julgamento em seu desfavor pela propositura de ação revisional lastreada em prova técnica nova, há de suportar o ônus de efetuar o depósito para tanto.

Ademais, o depósito previsto no art. 488, II, do CPC, em nada guarda similitude com aquele a que faz referência o dispositivo cuja supressão se pretende.

No caso da ação rescisória, independentemente de o julgamento da ação principal ter sido favorável ao autor ou réu, a prestação jurisdicional foi entregue e formada a coisa julgada.

A exigência do depósito, nessa hipótese, é decorrente do ônus a ser suportado por qualquer das partes pela nova movimentação da máquina judiciária para alteração do resultado de julgamento com o qual não se conforma, mormente considerando a possibilidade de pedido da ação ser julgado inadmissível ou improcedente.

Por fim, afigura-se imprópria qualquer comparação entre o valor dos depósitos em comento. Tenha-se em relevo que no processo coletivo a tutela jurisdicional é totalmente diferenciada, o que justifica a adoção de institutos, mecanismos e procedimentos que lhe são particulares.

Se o princípio da igualdade há de ser aplicado materialmente, a existência de situações distintas justifica a adoção de regras diferenciadas para cada uma delas.

Portanto, há de ser rejeitada a Emenda n.º 24.

XX) Emendas n.ºs 26, 66 e 81 – Tais emendas suprimem o art. 30 do substitutivo, que possibilita a desconsideração da personalidade jurídica nas hipóteses que elenca. As justificativas apresentadas para tanto são as seguintes:

a) a matéria já é tratada no Código Civil e, com distorções, no Código de Defesa do Consumidor, e se pretende lhe dar um terceiro tratamento;

b) o dispositivo é desnecessário, pois se um administrador se opõe a uma ordem judicial, a lei já lhe comina pena, não sendo preciso desconsiderar a personalidade jurídica para tanto;

c) o dispositivo é injurídico, porquanto o instituto é matéria de direito societário, pensada em favor da reposição da empresa no curso de seus objetivos quando houver desvios operados por má administração, não cuida, pois, da relação de uma personalidade jurídica com a sociedade civil ou com uma comunidade;

d) a redação proposta no substitutivo distancia o instituto de sua natureza jurídica e finalidade, o afasta do formato do CC e o aproxima do CDC, com a intenção de trazer para o domínio dos interesses difusos e coletivos o que já foi erroneamente incluído no âmbito das relações de consumo.

Todavia, apesar das críticas, se afigura necessária e conveniente a manutenção do dispositivo cuja supressão se pretende.

A desconsideração da personalidade jurídica foi incorporada ao ordenamento jurídico pátrio com a positivação da regra inserta no art. 28 do CDC.

A introdução do instituto se mostrou indispensável porque protege amplamente o consumidor, assegurando-lhe livre acesso aos bens patrimoniais dos administradores sempre que o direito subjetivo de crédito resultar de qualquer das práticas abusivas elencadas no dispositivo.

Posteriormente, o legislador decidiu incorporar o instituto ao direito civil. Assim sendo, inseriu-o no art. 50 do Código Civil, embora tenha estabelecido hipóteses mais restritas para a sua aplicação.

Com a positivação da regra constante do art. 30 do substitutivo, estender-se-á à tutela coletiva de determinados direitos ou interesses a possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica, não somente daqueles atinentes às relações de consumo. O seu teor é o mesmo do art. 28 do CDC, não havendo se falar em novo tratamento legal da matéria.

Não se pode considerar a regra como desnecessária, pois sua aplicação não se dará quando um administrador se opõe a uma ordem judicial, mas sim quando, por se verificar algumas das hipóteses elencadas no dispositivo, a pessoa jurídica for utilizada para frustrar o ressarcimento dos danos morais e materiais sofridos por determinada classe, grupo ou categoria de pessoas.

Ademais, é imprópria a alegação de que o dispositivo seja injurídico por tratar de um instituto típico direito societário. Na verdade, cuida-se de um instituto do direito consumerista, posteriormente consolidado no âmbito do Direito Civil e agora parte integrante de um sistema próprio para a tutela coletiva de direitos.

Por fim, o fato de o conteúdo do dispositivo afastar o instituto do formato do CC e aproximá-lo do CDC é salutar, porquanto será utilizado para a tutela coletiva de outros direitos, da mesma importância que os protegidos pelo CDC em razão de sua relevância social.

Assim sendo, rejeito as Emendas n.ºs 26, 66 e 81.

XXI) Emendas n.ºs 27, 51 e 65 – As Emendas n.ºs 27 e 65, idênticas em seu conteúdo, dão nova redação ao art. 31 do substitutivo.

Estabelece como regra o recebimento dos recursos interpostos nas ações coletivas no efeito devolutivo, excepcionando o recebimento no efeito suspensivo quando a decisão recorrida estiver em desacordo com a orientação jurisprudencial dominante acerca do tema ou se o tema objeto do processo for objeto de divergência na jurisprudência do respectivo tribunal.

Na justificativa, pondera-se que a razoabilidade e a busca da segurança jurídica impõem que a decisão em desacordo com a orientação jurisprudencial dominante acerca do tema, ou àquela a tratar de tema controvertido na jurisprudência do respectivo tribunal não seja dotada de

executoriedade imediata, por isso a ressalva feita no sentido de se impor efeito suspensivo aos recursos nesses casos específicos.

Quanto à alteração proposta, mostra-se desnecessária a previsão legal de atribuição de efeito suspensivo em tal hipótese.

Isso porque, de acordo com a redação do dispositivo, é possível a atribuição de efeito suspensivo quando a fundamentação recursal for relevante e da decisão puder resultar lesão grave e de difícil reparação.

Já se prevê, pois, a possibilidade de se argumentar a existência de orientação jurisprudencial dominante como fundamento relevante para a atribuição de efeito suspensivo aos recursos interpostos nas ações coletivas.

Por outro lado, o recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo, antiga postulação de toda a doutrina para os processos individuais, já é tradicional para as ações coletivas, a teor do art. 14 da LACP.

Não existem problemas em manter a sua aplicação, posto que realizadas as adequações necessárias no projeto de lei em análise. Adotar providência em sentido contrário é retroceder na disciplina da matéria.

Assim sendo, conclui-se pela rejeição das Emendas n.ºs 27, 51 e 65.

XXII) Emendas n.ºs 31 e 76 – Tais emendas, idênticas em seu conteúdo, pretendem acrescentar §3.º ao art. 2.º do substitutivo, do seguinte teor: *“para a tutela dos interesses ou direitos individuais homogêneos, é necessária a aferição da predominância das questões comuns sobre as individuais e que a tutela coletiva seja mais eficiente do que as ações individuais para a solução do litígio”*.

Na justificativa, aponta-se a necessidade de impedir a disseminação das “falsas” ações coletivas, cujo objeto, por demasiado individualizado, não justifica tratamento diferenciado.

De fato, é necessário explicitar a natureza e conteúdo do direito ou interesse individual homogêneo. No particular, cite-se a regra insculpida no inciso III do art. 2.º do substitutivo.

No intuito de identificar as questões de natureza coletiva das individuais, o dispositivo citado estabelece os critérios a recomendar a tutela conjunta de tais direitos ou interesses, quais sejam: a facilitação do acesso à Justiça, a economia processual, a preservação da isonomia processual, a segurança jurídica ou a dificuldade na formação do litisconsórcio.

Não merece acolhida, portanto, a alteração sugerida pelas Emendas, porque a aferição da predominância das questões comuns sobre as individuais é realizada pelos critérios acima listados.

Conclua-se, pois, pela rejeição das Emendas n.ºs 31 e 76.

XXIII) Emendas n.ºs 34 e 62 – As emendas citadas, idênticas em seu conteúdo, pretendem suprimir o caput do art. 35 do substitutivo, transformando em novo caput o seu atual §1.º. Também suprimem o seu §2.º, colocando como §1.º o atual §3.º, com alteração de seu texto, e como §2.º o então §4.º.

Quanto à supressão do caput do dispositivo, improcede o argumento de que a ação coletiva carecerá de utilidade se for possível a propositura de ações individuais após a sentença coletiva, com o objetivo de se discutir as mesmas questões.

No caso, há de se permitir ao membro da classe, grupo ou categoria o acesso à justiça para a defesa individual de seus direitos, mormente em razão dos efeitos que a coisa julgada coletiva pode produzir.

No particular, destaque-se que as ações individuais com objeto correspondente propostas após o ajuizamento da lide coletiva serão suspensas até a prolação de sentença, a teor do art. 38, caput, do substitutivo.

Dessa forma, a ação individual somente prosseguirá a pedido do autor, que terá de apresentar fundamentos idôneos e a existência de graves prejuízos decorrentes da suspensão de sua ação, caso em que não se beneficiará do resultado da ação coletiva.

Justifica-se, por essa razão, a manutenção da possibilidade de acesso individual à justiça, sem que tal configure ofensa aos princípios da utilidade da demanda, da uniformidade das decisões judiciais, da economia processual e da segurança jurídica.

Rejeitam-se, pois, as Emendas n.ºs 34 e 62.

XXIV) Emendas n.ºs 35 e 74 – As Emendas n.º 35 e 74, idênticas em seu conteúdo, promovem a alteração do art. 6.º, IV, do substitutivo, a fim de conferir a legitimidade para a propositura de ação coletiva apenas ao Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), e não às suas seções e subseções.

Justifica-se a modificação pela necessidade de se evitar a sobreposição de medidas ajuizadas por diferentes seções ou subseções da OAB, e também evitar a possibilidade de manifestação de posições divergentes desses órgãos.

Aponta-se que a medida encontra respaldo no art. 54, XIV, da Lei n.º 8.906/94 - Estatuto da OAB - , que confere ao Conselho Federal da OAB a competência para propor ação civil pública.

Segundo o art. 45, §1.º, da Lei n.º 8.906/94, o Conselho Federal, com personalidade jurídica própria, é o órgão supremo da OAB.

O §2.º desse artigo dispõe que os Conselhos Seccionais da OAB, também dotados de personalidade jurídica própria, têm jurisdição sobre os territórios dos Estados-membros, Distrito Federal e dos Territórios. E seu §3.º estabelece que as Subseções são partes autônomas do Conselho Seccional, na forma do Estatuto e de seu ato constitutivo.

De acordo com os arts. 53 e 54, V, o Conselho Federal da OAB possui autonomia e independência para definir sua estrutura e funcionamento no Regulamento Geral. Nos termos do art. 58, I, a mesma competência é afeta aos Conselhos Seccionais.

Por sua vez, a Subseção, que tem sua área territorial e limites de competência e autonomia fixados pelo Conselho Seccional que a criar (art. 60, caput), é administrada por uma diretoria, com atribuições e composição equivalentes às da diretoria do Conselho Seccional (art. 60, §2.º), e tem suas competências próprias, inclusive para editar seu próprio regimento interno (art. 61, parágrafo único, “a”).

Ainda, o Estatuto dispõe, em seu art. 49, caput, que os Presidentes dos Conselhos e das Subseções da OAB têm legitimidade para agir,

judicial e extrajudicialmente, contra qualquer pessoa que infringir as disposições ou os fins desta lei.

Seu parágrafo único estabelece que tais autoridades têm, ainda, legitimidade para intervir, inclusive como assistentes, nos inquéritos e processos em que sejam indiciados, acusados ou ofendidos os inscritos na OAB.

Diante de inúmeros dispositivos que permitem aos órgãos componentes da OAB a possibilidade de atuar de forma autônoma e independente na defesa de seus direitos e interesses, afigura-se impróprio restringir a legitimidade para a propositura de ação civil pública somente ao Conselho Federal da OAB, sob pena de se vedar o acesso à justiça das coletividades representadas por seus Conselhos Seccionais e respectivas Subseções.

Por serem órgãos dotados de personalidade jurídica própria e atuação desvinculada, tenha-se por saudável e, sobretudo, democrática, a eventual existência de manifestações divergentes entre eles.

Ademais, tenha-se que as discussões porventura trazidas à apreciação do Poder Judiciário, ainda que suscitadas por diferentes órgãos da OAB, estarão centradas em somente uma ação coletiva.

Isso porque, a teor do art. 5.º do substitutivo, a distribuição de uma ação coletiva induzirá litispendência para as demais ações coletivas que tenham o mesmo pedido, causa de pedir e interessados e prevenirá a competência do juízo para todas as demais ações coletivas posteriormente intentadas.

Há de se concluir, pois, pela rejeição das Emendas n.ºs 35 e 74.

XXV) Emendas n.ºs 36 e 75 – As emendas referidas, idênticas em seu conteúdo, condicionam a legitimidade ativa das associações civis e fundações de direito privado à autorização assemblear, bem como incluem outros requisitos e condições a serem preenchidos.

Na justificativa, argumenta-se que a representação de uma vontade coletiva deve estar amparada em normas que resguarдем o interesse

coletivo do risco da má ou sub-representação ou, ainda, da apropriação do interesse coletivo por interesses com ele conflitantes.

Contudo, mister se faz assinalar que o projeto de lei em análise já estabelece critérios para a aferição da adequada representatividade das associações e de sua legitimação para as ações coletivas.

Os requisitos impostos, de natureza objetiva, cingem-se à constituição da associação há pelo menos um ano e à defesa de interesses ou direitos relacionados com seus fins institucionais.

A dispensa de autorização assemblear e de apresentação do rol nominal dos associados ou membros foi também prevista por se tratar de requisitos burocráticos incompatíveis com a tutela jurisdicional no processo coletivo.

Assim sendo, a determinação de critérios amplamente subjetivos como os apresentados no texto das emendas em análise contribuem para a burocratização do processo coletivo e devem, por essa razão, serem afastados.

Ainda, assinale-se que a adoção de critérios como o histórico na proteção judicial e extrajudicial dos interesses ou direitos difusos ou coletivos, e a conduta em eventuais processos coletivos em que tenha atuado é flagrantemente inconstitucional, pois além de afrontar o princípio da isonomia, viola os princípios da inafastabilidade da jurisdição, e da razoável duração do processo.

Conclua-se, pois, pela rejeição das Emendas n.ºs 36 e 75.

XXVI) Emendas n.ºs 39, 56 e 58 – As emendas listadas alteram o art. 1.º do substitutivo.

A Emenda n.º 39 dá a seguinte redação ao inciso V do art. 1.º: *“de outros interesses ou direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos, inclusive os que envolvam tributos, concessão, revisão ou reajuste de benefícios previdenciários ou assistenciais”*.

Na justificativa, argumenta-se que, embora o substitutivo tenha suprimido a proibição nesse sentido, é prudente colocar tal possibilidade

explícita no texto da lei, a fim de se evitar interpretações contraditórias e prejudiciais aos contribuintes e aos beneficiários da Previdência Social.

A Emenda n.º 56 incorpora ao art. 1.º um inciso VII , do seguinte teor: *“daqueles que se julgam vítima de procedimentos irregulares e ilegais em relação às suas prerrogativas e direitos decorrentes das leis e da Constituição Federal em virtude de atuação dos titulares das instituições do Poder Público”*.

Na justificativa assinala-se que as ações coletivas devem proteger também as camadas profundas da população. Há casos em que grupos sociais como os quilombolas, os favelados, grupos indígenas e de outra natureza necessitam de providências judiciais em favor de seus direitos.

A Emenda n.º 58 promove o acréscimo de um inciso VI ao art. 1.º do substitutivo, com o seguinte texto: *“da cidadania, da ordem política e das prerrogativas individuais e coletivas contra os abusos, desvios ou usurpações dos que exercem funções públicas”*.

A justificativa aponta a necessidade de adoção de mecanismos contra a adoção pelo Estado de comportamentos que ferem as prerrogativas da cidadania e o exercício de direitos individuais.

Quanto à Emenda n.º 39, afigura-se desnecessária a inserção do referido texto como inciso V do art. 1.º do substitutivo, visto que a proteção da previdência e assistência sociais por meio das ações coletivas já está contemplada no inciso I do mesmo artigo.

No tocante às Emendas n.ºs 56 e 58, mencione-se que o ordenamento jurídico pátrio dispõe de remédios processuais apropriados para aqueles que *“se julgam vítima de procedimentos irregulares e ilegais em relação às suas prerrogativas e direitos decorrentes das leis e da Constituição Federal em virtude de atuação dos titulares das instituições do Poder Público”*, ou dos que buscam o respeito *“das prerrogativas individuais e coletivas contra os abusos, desvios ou usurpações dos que exercem funções públicas”*.

Nesses casos, além da possibilidade de propositura de ação popular (Lei n.º 4.747/65) ou de ação de improbidade administrativa (Lei n.º 8.492/92), pode-se lançar mão do mandado de segurança individual ou coletivo (Lei n.º 12.016/09).

Por fim, é extremamente conveniente e oportuna a inclusão da cidadania e da ordem política como bens jurídicos tuteláveis por ação civil pública, conforme pretende a Emenda n.º 58, porquanto os direitos políticos e relativos à cidadania revestem-se de indiscutível relevância social.

No caso da ordem política, são inúmeros os direitos políticos previstos no art. 14 da Constituição Federal, dos quais se destaca: (I) o exercício da soberania pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, mediante plebiscito, referendo e iniciativa popular (caput e incisos I a III); (II) o direito ao alistamento eleitoral e ao voto (§1.º); (III) o direito de ser eleito (§3.º); (IV) o direito ao exercício do mandato eletivo (§§10.º e 11.º).

É possível que, relativamente a tais direitos, haja lesão qualificada a um conjunto de direitos individuais, configurando assim lesão a interesses relevantes de uma classe, categoria ou grupo, ou seja, a lesão a interesse social²³, a justificar a sua tutela por meio de ação coletiva.

Assim sendo, a conclusão é pela rejeição das Emendas n.ºS 39 e 56 e pelo acolhimento parcial da Emenda n.º 58.

XXVII) Emenda n.º 40 – A emenda altera a redação do art. 14 e parágrafo único do substitutivo para reduzir de 90 (noventa) para 60 (sessenta) dias o prazo máximo para a resposta do réu nas ações coletivas.

A justificativa é que o prazo de 90 (noventa) dias previsto no substitutivo é bastante extenso, contrariando os objetivos do projeto no sentido de dar maior celeridade aos processos coletivos. Na hipótese, por mais complexa que seja a causa, 60 (sessenta) dias é tempo razoável para a resposta do réu.

O art. 14 da proposição encaminhada pelo Poder Executivo estabelecia que o prazo para resposta nas ações coletivas não podia ser inferior a 15 dias ou superior a 60 dias, atendendo à complexidade da causa ou ao número de litigantes. Em seu parágrafo único determinava que à Fazenda Pública fossem aplicados os prazos previstos no CPC.

No substitutivo, o prazo para resposta foi ampliado para 90 (noventa) dias e excluída a possibilidade de aplicação dos prazos em quádruplo para contestar e em dobro para recorrer no tocante à Fazenda Pública.

²³ ZAVASCKI, Teori Albino. Defesa de Direitos Coletivos e Defesa Coletiva de Direitos. In: Revista Jurídica, 1995, p. 17-33.

De acordo com a primeira parte desse dispositivo em sua redação original, a intenção do Poder Executivo, ao alterar a redação primitiva, oferecida no Anteprojeto do Ministério da Justiça, foi de aplicar à lei que disciplinará as ações coletivas, especificamente, os arts. 188 e 191 do CPC.

O art. 188 do CPC prevê o prazo quádruplo para contestar e em dobro para recorrer quando a parte for a Fazenda Pública ou o Ministério Público. E o seu art. 191 do CPC determina que são contados em dobro os prazos para contestar, para recorrer e, de modo geral, para falar nos autos quando os litisconsortes tiverem diferentes procuradores.

Assim sendo, em permanecendo a redação original do Projeto enviado pelo Poder Executivo, na prática, o prazo para contestação da Fazenda Pública poderia ser prolongado a quatro vezes, isto é, 240 (duzentos e quarenta) dias. No caso dos litisconsortes com diferentes procuradores, o prazo para contestar, se fixado no máximo, poderia ser de 120 (Cento e vinte) dias.

Um dos princípios a nortear o sistema de tutela coletiva que se pretende implementar é o da razoável duração do processo, com prioridade no seu processamento em todas as instâncias (art. 3.º, II). Destaquem-se também os princípios da isonomia, da economia processual e da máxima eficácia do processo coletivo (art. 3.º, III).

Em razão da relevância dos bens jurídicos tutelados pelo projeto de lei, a prestação jurisdicional no processo coletivo há de ser prestada mais prontamente, sem delongas injustificadas, pois o grande número de pessoas envolvidas não poderá esperar pela discussão dos temas trazidos ao Poder Judiciário, principalmente as que optaram pelo processo coletivo e deixaram de prosseguir em suas ações individuais.

Nesse diapasão, afigura-se ilógico e absolutamente inaceitável que o prazo para contestação em uma ação coletiva fosse de 240 (Duzentos e quarenta) dias para a Fazenda Pública e para o Ministério Público, bem como que o prazo de contestação dos litisconsortes com diferentes procuradores fosse de 120 (Cento e vinte) dias. Da mesma forma, é incabível a admissão do prazo em dobro para recorrer ou mesmo falar nos autos, e isto foi devidamente reparado no substitutivo.

Porque os bens tutelados pela ação coletiva são de notória relevância social, o processo coletivo é, sobretudo, um processo social, com amplo acesso à justiça e participação da sociedade (art. 3.º, I). Ademais, o processo coletivo deve receber a colaboração de todos, inclusive pessoas jurídicas públicas e privadas (art. 3.º, VII).

Com a flexibilização procedimental adotada pela lei, serão inúmeras as possibilidades de discussão e manifestação processual das partes e de outros envolvidos.

Diante da previsão de possibilidade de alteração da causa de pedir e do pedido, bem como de adequação das fases processuais e da distribuição do ônus probatório, em observação aos princípios da ampla defesa e do contraditório, haverá a necessidade de constantes aberturas de prazo para manifestação das partes litigantes.

O rito processual das ações coletivas é complexo e dotado de inúmeras especificidades. Demanda tempo e esforços de todos os participantes para que as suas soluções atendam, sobretudo, aos anseios sociais dos envolvidos. Assim sendo, todas as manifestações hão de ser concomitantes e em tempo razoável, e não podem prejudicar a efetiva tutela dos direitos e interesses em discussão.

Dessa forma, adotou-se no parágrafo único do Artigo 14 do Substitutivo o prazo máximo de 90 (noventa) dias para contestação sempre que a ré na ação coletiva for a Fazenda Pública, retirando-se a previsão do prazo em quádruplo para contestar e em dobro para recorrer.

No entanto, o prazo de 90 (noventa) dias pode, verdadeiramente, vir a configurar óbice indesejável aos princípios constitucionais do acesso à justiça e da razoável duração do processo (art. 5.º, incisos XXXV e LXXVII, CF), pelo que a redução para 60 (sessenta) dias afigura-se razoável e proporcional.

Mesmo com a adoção da modificação proposta, manter-se-á o espírito original do projeto de fixação de um prazo de resposta mais amplo, a ser modulado pelo juiz de acordo com a complexidade da causa.

Conclui-se, pois, pelo acolhimento da Emenda n.º 40.

XXVIII) Emenda n.º 42 – A emenda suprime a expressão “e o art. 6.º da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24 de agosto de 2001”, constante do inciso X do art. 72 do substitutivo.

Justifica-se a supressão porque a medida provisória em questão é anterior à Emenda Constitucional n.º 32, de 2001. Encontra-se entre aquelas que somente podem ser revogadas por outra medida provisória, consoante estabelece o art. 2.º da Emenda. Dessa forma, seus dispositivos não podem ser revogados por lei ordinária, sob pena de inconstitucionalidade.

O art. 2.º da EC n.º 32/01, ao determinar que as medidas provisórias anteriores à sua entrada em vigor somente podem ser modificadas ou eliminadas do ordenamento jurídico por outras, é flagrantemente inconstitucional.

Isso porque ofende o princípio da separação dos poderes (CF, art. 60, §4.º), na medida em que suprime a competência constitucional do Poder Legislativo para elaboração das leis nesse caso.

Ora, é inadmissível o acolhimento de regra a determinar que somente uma medida provisória possa revogar outra. Significa dizer que, para as medidas provisórias anteriores à citada Emenda, a competência do Poder Executivo passa a ser plena e absoluta, o que é inaceitável.

Na prática, em razão do vício apontado, o dispositivo tem sido desprezado pelos órgãos legiferantes, de modo que as medidas provisórias anteriores a citada emenda são tratadas como leis ordinárias, o que permite a sua alteração por meio de projeto de lei.

Destaquem-se os inúmeros projetos de lei aprovados pelo Congresso Nacional e sancionados pelo Poder Executivo após a EC n.º 32/01 a conter em seu bojo dispositivos que revogam outros constantes de medidas provisórias.

Assim sendo, a modificação proposta não merece ser acolhida.

Conclui-se pela rejeição da Emenda n.º 42.

XXIX) Emendas n.ºs 44, 49 e 60 – As Emendas n.ºs 44 e 60, idênticas em seu conteúdo, suprimem o caput do art. 51 do substitutivo, estabelecendo como caput o atual §1.º e como seu parágrafos §§1.º a 4.º os então §§2.º a 5.º.

Na justificativa é ressaltado que a intervenção na pessoa jurídica de direito privado é uma inovação preocupante, pois se trata de medida drástica, que viola o direito de propriedade, o livre exercício da atividade econômica e os demais direitos econômicos previstos no art. 170 da Constituição Federal.

A Emenda n.º 49 dá ao art. 51 do substitutivo a seguinte redação: *“a execução coletiva das obrigações fixadas no compromisso de ajustamento de conduta será feita por todos os meios legais”*.

Primeiramente, há de se ter que a intervenção na pessoa jurídica somente será utilizada se a execução coletiva das obrigações fixadas no compromisso de ajustamento de conduta não for realizada por outros meios.

No particular, destaque-se a primorosa iniciativa do projeto de lei em inserir no âmbito da tutela coletiva o “Programa Extrajudicial de Prevenção ou Reparação de Danos”, que possibilita ao réu, a qualquer tempo, a apresentação de proposta de prevenção ou reparação de danos a direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos (art. 58 do substitutivo).

Emerge da proposição, ainda, a intenção de que as primeiras tentativas de solução da lide coletiva sejam buscadas amigavelmente. Se a discussão for trazida ao Poder Judiciário, somente senão for obtida a conciliação ou utilizado outro meio de solução do conflito, a ação coletiva deve prosseguir (art. 14 do substitutivo).

Assim sendo, caso ainda haja a necessidade de intervenção na pessoa jurídica de direito privado, o ato há de ocorrer em estrita observância aos princípios constitucionais e legais, sobretudo quanto à legalidade, proporcionalidade e motivação.

Não se trata aqui de intervenção na empresa por seus próprios órgãos ou de intervenção extrajudicial em instituições financeiras, pois sua natureza jurídica e finalidade são diversas. A medida também não possui natureza jurídica de penalidade.

Na verdade, trata-se de providência de natureza mandamental e executória, porquanto a intervenção prevista tem por finalidade forçar o cumprimento de um compromisso assumido entre as partes envolvidas na lide coletiva.

Assim sendo, conclui-se por oportuna e conveniente a manutenção do art. 51 do substitutivo em sua redação original.

Rejeitam-se, portanto, as Emendas n.ºs 44, 49 e 60.

XXX) Emenda n.º 45 – A emenda suprime o §2.º do art. 2.º do substitutivo.

Na justificativa aponta-se a inconstitucionalidade da norma que permite a dedução de pedido incidental de declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo como questão prejudicial, pela via do controle difuso, por violação ao art. 102, I, “a”, da Constituição Federal.

Coloca-se, ainda, que, conforme jurisprudência uníssona do STF, há usurpação da competência desse Tribunal na propositura de ação civil pública em que a declaração de inconstitucionalidade com efeitos “*erga omnes*” não é deduzida como causa de pedir, mas como o próprio objeto do pedido, configurando hipótese reservada à ação direta de inconstitucionalidade de leis federais, da competência privativa originária do STF (STF, Rcl n.º 2.224, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 10.09.06).

A possibilidade de controle incidental de inconstitucionalidade em qualquer tipo de ação é tradicional no direito brasileiro. Não faz sentido excluí-la simplesmente porque se trata de uma lide coletiva.

Por outro lado, é tranquila a posição do STJ no sentido de referendar tal possibilidade em sede de ação civil pública: “*no âmbito da ação civil pública, é possível a declaração incidental da inconstitucionalidade, quando a controvérsia constitucional não figura como pedido, mas como causa de pedir, fundamento ou simples questão prejudicial da questão principal*”²⁴.

Como se vê, a norma que se pretende revogar está afinada à jurisprudência em vigor e merece ser mantida.

Dessa forma, fica rejeitada a Emenda n.º 45.

²⁴ A respeito confira-se o REsp 855.181, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 18.09.2009.

XXXI) Emenda n.º 46 – A emenda dá nova redação ao § 5.º e 6.º do art. 27 do substitutivo.

De acordo com a nova redação proposta para o § 5.º, “o membro do grupo poderá propor ação individual de liquidação, desde que manifeste tal opção antes da sentença de liquidação proferida no processo coletivo”.

Ao § 6.º pretende-se redação do seguinte teor: “se for no interesse do grupo titular do direito, as partes poderão transacionar ou acordar, ressalvado aos membros do grupo, categoria ou classe a faculdade de manifestar o desinteresse em participar da transação, antes da sua homologação”.

Quanto à redação que se pretende conferir ao § 5.º, tenha-se por descabida a medida porque desprovida de qualquer utilidade prática.

A teor da redação do dispositivo, a parte divergente quanto ao valor da indenização individual ou à forma para seu cálculo poderá optar pela ação individual de liquidação antes mesmo da prolação da sentença de liquidação na lide coletiva, especialmente se as discussões sobre a liquidação nessa ação ultrapassarem o prazo de 01 (um) ano do trânsito em julgado da sentença coletiva.

No caso do § 6.º, a redação do substitutivo melhor assegura aos membros do grupo, categoria ou classe o pleno exercício de seus direitos mediante a propositura de ações individuais, caso não concordem com o acordo celebrado.

Ademais, porque substituídos pelos legitimados à celebração do acordo, não há se falar em manifestação do seu desinteresse em participar da avença. No caso, o desinteresse será demonstrado pelo próprio ato de propositura da ação individual.

Assim sendo, a manutenção dos dispositivos citados é medida de rigor, o que impõe a rejeição da Emenda n.º 46.

XXXII) Emenda n.º 47 – A emenda acresce um § 5.º ao art. 19 do substitutivo, a estabelecer que “a transação vinculará todos os demais entes legitimados à propositura de ação que verse sobre o mesmo objeto daquela no bojo da qual o acordo foi formalizado, fazendo coisa julgada material”.

Na justificativa, alega-se que o art. 19 prevê a possibilidade de transação judicial, mas não cria os mecanismos necessários para estimular a sua consecução.

Porque a transação somente se mostra eficaz se sua formalização impedir o ajuizamento de ações idênticas por outros entes legitimados, a medida conferirá o necessário grau de segurança jurídica ao instituto.

No particular, há de se assinalar que o substitutivo empreendeu alterações para retirar o termo “transação” do projeto de lei, especialmente em função da natureza indisponível dos direitos envolvidos. Quanto aos direitos disponíveis, preferiu-se utilizar a expressão “acordo” em sua substituição.

Quanto ao mérito, afigura-se imprópria e incoerente a vinculação proposta pelo dispositivo que se pretende acrescentar.

Isso porque, consoante dispõe o art. 5.º do substitutivo, a distribuição de uma ação coletiva induzirá litispendência para as demais ações coletivas que tenham o mesmo pedido, causa de pedir e interessados, assim como prevenirá a competência do juízo para todas as demais ações coletivas posteriormente intentadas.

Já existe no projeto de lei, portanto, a propalada vinculação entre os legitimados coletivos.

Rejeita-se, pois, a Emenda n.º 47.

XXXIII) Emenda n.º 55 – A emenda propõe a supressão das expressões “*independentemente do pedido ou solicitação do autor*” contidas no substitutivo.

Justifica-se a alteração proposta sob o fundamento de que dar-se ao juiz a iniciativa de agir como se fosse parte, de forma a atuar em seu favor independentemente de pedido ou solicitação, significa desvirtuá-lo de sua função de julgador, permitindo “*intervenção descabida no ritual da busca da solução judiciária*”.

Conforme já explicitado alhures, o projeto de lei em exame tem por escopo maior a introdução de um sistema próprio para a tutela coletiva de

direitos, com a introdução no ordenamento jurídico de regras especiais e diferenciadas, não necessariamente convergentes à sistemática processual atualmente em vigor.

A relevância social dos bens tutelados pela proposição justifica e impõe a atuação de ofício do juiz responsável pela lide coletiva em determinadas situações, nas quais o magistrado não atuará em substituição a qualquer parte e em seu favor, mas com vistas à efetiva tutela de bens socialmente relevantes para determinada coletividade.

Assim sendo, é essencial a manutenção de todos os dispositivos com tal desiderato.

Portanto, fica rejeitada a Emenda n.º 55.

XXXIV) Emenda n.º 57 – A emenda acresce, onde convier, dispositivo do seguinte teor: *“nas decisões do Ministério Público ou providências judiciais que tomar, nas hipóteses dessa lei, se atuar contra os preceitos legais caberá recurso para o órgão superior da respectiva instituição que poderá anular a citada iniciativa”*.

Da justificativa consta que o projeto de lei amplia excessivamente a atividade do Ministério Público, aumentando as suas responsabilidades.

Portanto, poderá haver hipóteses em que uma ação coletiva ou atividade do Ministério Público, em sua tramitação, contenha graves decisões ou providências que venham ferir direitos e a própria ordem social, o que justifica a inclusão do dispositivo.

Quanto à alteração proposta, convém assinalar que o projeto de lei em análise não amplia a atividade do Ministério Público, e sim a regulamenta de forma mais detalhada, em observação à competência constitucional que lhe foi atribuída.

Outrossim, a atuação do Ministério Público encontra-se estritamente disciplinada na Lei Complementar n.º 75/93. Além de seus deveres e vedações, a Lei impõe sanções ao exercício irregular ou abusivo de suas funções institucionais.

Rejeita-se, portanto, a Emenda n.º 57.

XXXV) Emenda n.º 79 – A emenda acrescenta no substitutivo dispositivo prevendo que *“prescreve em 5 (cinco) anos a pretensão de obter tutela coletiva aos direitos ou interesses previstos no art. 2.º da Lei”*.

Na justificativa, aponta-se a necessidade de estabelecimento de prazo prescricional para as ações coletivas de modo que a possibilidade de busca pela tutela jurisdicional não persista indefinidamente, permitindo assim a estabilização das relações jurídicas envolvidas.

Os argumentos expostos na emenda baseiam-se em casos típicos nos quais não prosperou ação civil pública por conta da prescrição, em cinco anos, da possibilidade de sanção relativa a atos de improbidade administrativa.

Logo, não há sentido em se atribuir prazo prescricional de forma genérica e irrestrita à ação civil pública, vez que a prescrição aplica-se à pretensão de direito material a que se busca satisfação, sendo portanto variável de acordo com o caso concreto.

Portanto, conclui-se pela rejeição da Emenda n.º 79.

XXXVI) Emenda n.º 82 – A Emenda suprime o art. 8.º do substitutivo.

Na justificativa argumenta-se que o dispositivo viola o princípio da isonomia das partes no processo coletivo em razão da disparidade de tratamento conferido ao autor em detrimento do réu. Na verdade, pretende corrigir falha estrutural do projeto de lei, consubstanciada em deixar de exigir a adequada representatividade para a propositura da ação coletiva.

O dispositivo cuja revogação se pretende contempla o princípio da disponibilidade motivada e da proibição do abandono da ação coletiva, que, em razão da relevância social dos bens tutelados, é indispensável para a adequada e efetiva tutela por ação coletiva. No particular, assinala-se que a regra não é nova é já possuía abrigo no art. 5.º, §3.º, da LACP.

De acordo com o dispositivo, a desistência infundada ou o abandono da ação coletiva impõe controle por parte dos outros legitimados ativos e especialmente do Ministério Público, que deverá, quando infundada a desistência, assumir a titularidade da ação.

Porque tal princípio é fundamental para o próprio sistema de tutela coletiva de direitos que se pretende implementar, mostra-se conveniente e oportuna a sua manutenção.

Assim sendo, há de se rejeitar a Emenda n.º 82.

XXXVII) Emendas n.ºs 89, 90 e 94 – As Emendas n.ºs 89 e 90 acrescentam um §5.º ao art. 6.º do substitutivo para determinar que a legitimidade ativa da Defensoria Pública restringir-se-á às hipóteses em que o resultado da demanda puder beneficiar grupo de pessoas hipossuficientes.

Na justificativa, pondera-se que ao se conferir ampla legitimidade ativa para o órgão referido termina-se por afastá-lo de sua missão constitucional, que é de prestar assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.

Ademais, é colocado que a previsão de ampla legitimidade ativa para a Defensoria Pública invade a seara de atuação institucional de outra instituição, o Ministério Público, gerando sobreposição de competências e, dessa forma, situação de grave insegurança jurídica, além de excessivos gastos para o Estado.

Por sua vez, a Emenda n.º 94 altera a redação do inciso II do art. 6.º do substitutivo, conferindo à Defensoria Pública legitimidade para a propositura de ação coletiva, *“nos termos do art. 134 da Constituição Federal”*.

A atuação da Defensoria Pública no tocante à tutela coletiva de direitos restou definitivamente delineada com a entrada em vigor da recém sancionada LC n.º 132, de 7 de outubro de 2009, que altera a LC n.º 80/94, que organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para a sua organização nos Estados.

Com as alterações efetivadas nos incisos do art. 4.º, passaram a ser funções institucionais da Defensoria Pública:

a) promover ação civil pública e todas as espécies de ações capazes de propiciar a adequada tutela dos direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos quando o resultado da demanda puder beneficiar grupo de pessoas hipossuficientes (inciso VII);

b) exercer a defesa dos direitos e interesses individuais, difusos, coletivos e individuais homogêneos e dos direitos do consumidor, na forma do inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal (inciso VIII);

c) promover a mais ampla defesa dos direitos fundamentais dos necessitados, abrangendo seus direitos individuais, coletivos, sociais, econômicos, culturais e ambientais, sendo admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela (inciso X);

d) exercer a defesa dos interesses individuais e coletivos da criança e do adolescente, do idoso, da pessoa portadora de necessidades especiais, da mulher vítima de violência doméstica e familiar e de outros grupos sociais vulneráveis que mereçam proteção especial do Estado (inciso XI);

Como se vê, as funções institucionais da Defensoria Pública foram claramente explicitadas com a entrada em vigor da LC n.º 132/09. Torna-se desnecessário, pois, proceder às alterações propostas.

Rejeitam-se, portanto, as Emendas n.ºs 89, 90 e 94.

XXXVIII) Emenda n.º 91 – A emenda altera a redação do §2.º do art. 69 do substitutivo para estabelecer que e *“a execução por quantia certa das decisões judiciais proferidas contra a Fazenda Pública, na ação civil pública e na demais ações coletivas de que trata esta lei, inclusive quanto ao disposto nos arts. 17, §3.º, 24, 25, 26 e 27, far-se-á mediante precatório ou requisição de pequeno valor, conforme o caso, observado o art. 730 da Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973”*.

A medida justifica-se porque deve ficar clara a aplicação do dispositivo aos arts. 17, §3.º, 24, 25, 26 e 27 do substitutivo, bem como que a execução nessa hipótese será feita mediante precatório ou requisição de pequeno valor.

Quanto à medida proposta, mostra-se despiciendo fazer menção aos dispositivos referidos na regra inserta no art. 69, §2.º, do substitutivo, que, nos termos de sua redação, se aplica indistintamente à execução por quantia certa de todas as decisões judiciais proferidas contra a Fazenda Pública em ação civil pública e nas demais ações coletivas.

Por outro lado, a legislação de regência já contempla dispositivos a determinar que a execução deve ser feita mediante precatório ou requisição de pequeno valor, conforme o caso.

Rejeita-se, pois, a Emenda n.º 91.

XXXIX) Emenda n.º 95 – A emenda propõe a alteração dos arts. 3.º, IX, 26, 27, §1.º, 30, §2.º, 41, 42, 44, 46 e 54, §3.º do substitutivo, a fim de que a expressão “execução” seja substituída por “cumprimento de sentença”.

De fato, com a alteração do CPC pela Lei n.º 11.232/05, a antiga “execução de título judicial” foi substituída pelo “cumprimento de sentença”. Todavia, o substitutivo incorre em impropriedade técnica ao manter o termo utilizado na sistemática anterior.

Impõe-se, portanto, o acolhimento da emenda a fim de que a expressão “execução” seja substituída por “cumprimento de sentença” nos dispositivos que menciona e onde mais se fizer necessário.

Acolhe-se, pois, a Emenda n.º 95.

XL) Emenda n.º 96 – A emenda altera a redação do inciso III do art. 3.º para excluir da tutela coletiva os princípios da flexibilidade procedimental e máxima eficácia.

O fato desses princípios não existirem no ordenamento jurídico ou na jurisprudência processual civil em vigor não impede a sua incorporação, pelo contrário, a justifica diante das especificidades típicas da tutela coletiva de direitos.

Não há se falar, pois, em descompasso às tradicionais regras do CPC ou em violação aos princípios constitucionais da isonomia e do devido processo legal.

Rejeita-se, pois, a Emenda n.º 96.

XLI) Emendas n.ºs 98 e 99 – As Emendas n.ºs 98 e 99 dão nova redação ao art. 41 do substitutivo para estabelecer como competente para a liquidação e execução coletivas somente o foro do processo de conhecimento.

A regra inserta no dispositivo referido tem o objetivo maior de garantir o acesso à justiça de cada um dos membros das categorias, grupos

ou classes envolvidos, sobretudo diante da relevância social dos direitos e interesses tuteláveis em ação coletiva.

Para tanto, possibilitou a eleição de foro para a liquidação e execução coletivas, podendo esses procedimentos realizarem-se perante o juízo da ação de conhecimento, no foro do local onde se encontrem bens sujeitos à expropriação ou no foro de domicílio do executado.

Não há se falar, pois, em dissociação dos foros dos processos de conhecimento e de execução, com consequente violação ao princípio da vinculação quanto à competência para tais processos, adotado pelo art. 575 do CPC.

Como dito alhures, o projeto de lei em comento consolida sistemática processual própria e específica à tutela coletiva. Ademais, com a recente reforma processual afigura-se desnecessária a propositura de ação visando ao cumprimento de título executivo judicial, sendo perfeitamente possível que o cumprimento da sentença coletiva ocorra em qualquer dos foros acima citados.

Assim sendo, rejeitam-se as Emendas n.ºs 98 e 99.

XLII) Emenda n.º 100 – A emenda altera a redação do art. 49 do substitutivo para determinar que o valor da cominação pecuniária deverá ser suficiente e necessário para coibir o descumprimento da medida pactuada, *“mas não poderá inviabilizar as atividades da empresa ou o seu funcionamento”*.

Na justificativa, argumenta-se que a proposta prestigia o princípio de que a sanção aplicada não pode ser superior àquela estritamente necessária ao atendimento do interesse público, segundo razoável critério de adequação dos meios aos fins.

De fato, a cláusula penal fixada no caso de descumprimento dos deveres e obrigações fixados em compromisso de ajustamento de conduta deve ser aplicada proporcionalmente. Consoante dispõe o art. 412 do Código Civil (CC), *“o valor da cominação imposta na cláusula penal não pode exceder o da obrigação principal”*.

A alteração não merece ser acolhida. Caso haja a fixação desproporcional da cláusula penal, existe a possibilidade de se postular a sua adequação, tendo por arrimo a regra inserta no art. 413 do CC.

Isso porque, de acordo com o aludido dispositivo legal “a *penalidade deve ser reduzida eqüitativamente pelo juiz se a obrigação principal tiver sido cumprida em parte, ou se o montante da penalidade for manifestamente excessivo, tendo-se em vista a natureza e a finalidade do negócio*”.

Assim sendo, conclui-se pela rejeição da Emenda n.º 100.

Por todo o exposto, o parecer é pela constitucionalidade, juridicidade e boa técnica legislativa e, no mérito, pela rejeição das Emendas n.ºs 1, 2, 4 a 39, 41 a 57, 59 a 94 e 96 a 100, e pelo acolhimento das Emendas n.ºs 3, 40, 58 e 95, nos termos do texto final compilado do substitutivo, que ora se apresenta.

Sala da Comissão, em 15 de outubro de 2009.

Deputado ANTONIO CARLOS BISCAIA
Relator

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA

TEXTO FINAL COMPILADO

SUBSTITUTIVO AO PROJETO DE LEI Nº 5.139, DE 2009

Disciplina a ação civil pública para a tutela de direitos e interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos, e dá outras providências.

O Congresso Nacional decreta:

CAPÍTULO I

DAS DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 1.º. Regem-se pelas disposições desta Lei as ações civis públicas destinadas à proteção:

I - do meio ambiente, da saúde, da educação, da previdência e assistência social, do trabalho, do desporto, da segurança pública, dos transportes coletivos, da assistência jurídica integral e da prestação de serviços públicos;

II - do consumidor, do idoso, da infância e juventude, das pessoas portadoras de deficiência e do trabalhador;

III - da ordem social, política, econômica, urbanística e financeira, da cidadania, da economia popular, da livre concorrência, das relações de trabalho e sindicais, do patrimônio genético, do patrimônio público e do erário;

IV - dos bens e direitos de valor artístico, cultural, estético, histórico, turístico e paisagístico; e

V - de outros interesses ou direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos.

§1.º Aplicam-se as disposições desta Lei às ações coletivas destinadas à proteção de interesses ou direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos.

§2.º É cabível a propositura de ação civil pública, pelo Ministério Público Militar, para a proteção de direitos e interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos relacionados a lugar ou patrimônio sob administração militar ou ato praticado por autoridade militar.

Art. 2.º. A tutela coletiva abrange os direitos ou interesses:

I - difusos, assim entendidos os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas, ligadas por circunstâncias de fato;

II - coletivos em sentido estrito, assim entendidos 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; e

III - individuais homogêneos, assim entendidos aqueles divisíveis, decorrentes de origem comum, de fato ou de direito, que recomendem tutela conjunta a ser aferida por critérios como facilitação do acesso à Justiça, economia processual, preservação da isonomia processual, segurança jurídica ou dificuldade na formação do litisconsórcio.

§1.º A tutela dos direitos ou interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos presume-se de relevância social, política, econômica ou jurídica.

§2.º A análise da constitucionalidade ou inconstitucionalidade de lei ou ato normativo poderá ser arguida incidentalmente, como questão prejudicial, pela via do controle difuso.

CAPÍTULO II

DOS PRINCÍPIOS DA TUTELA COLETIVA

Art. 3.º. A tutela coletiva rege-se, entre outros, pelos seguintes princípios:

- I - amplo acesso à justiça e participação social;
- II - duração razoável do processo, com prioridade no seu processamento em todas as instâncias;
- III - isonomia, economia processual, flexibilidade procedimental e máxima eficácia;
- IV - tutela coletiva adequada, com efetiva precaução, prevenção e reparação dos danos materiais e morais, individuais e coletivos, bem como punição pelo enriquecimento ilícito;
- V - motivação específica de todas as decisões judiciais, notadamente quanto aos conceitos indeterminados;
- VI - publicidade e divulgação ampla dos atos processuais que interessem à comunidade;
- VII - dever de colaboração de todos, inclusive pessoas jurídicas públicas e privadas, na produção das provas, no cumprimento das decisões judiciais e na efetividade da tutela coletiva;
- VIII - exigência permanente de boa-fé, lealdade e responsabilidade das partes, dos procuradores e de todos aqueles que de qualquer forma participem do processo; e
- IX - preferência de cumprimento da sentença coletiva sobre o cumprimento da sentença de forma individual com fundamento em sentença coletiva.

CAPÍTULO III

DOS PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS E DAS CONDIÇÕES DA AÇÃO COLETIVA

Art. 4.º. É competente para a causa o foro do local onde ocorreu ou deva ocorrer o dano ou o ilícito, aplicando-se as regras da prevenção e da competência absoluta.

§1.º Se a extensão do dano atingir a área da capital do Estado, será esta a competente; se também atingir a área do Distrito Federal será este o competente, concorrentemente com os foros das capitais atingidas.

§2.º A extensão do dano será aferida, em princípio, conforme indicado na petição inicial.

§3.º Havendo, no foro competente, juízos especializados em razão da matéria e juízos especializados em ações coletivas, aqueles prevalecerão sobre estes.

Art. 5.º. A distribuição de uma ação coletiva induzirá litispendência para as demais ações coletivas que tenham o mesmo pedido, causa de pedir e interessados e prevenirá a competência do juízo para todas as demais ações coletivas posteriormente intentadas que possuam a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto, ainda que diferentes os legitimados coletivos, quando houver:

I - conexão, pela identidade de pedido ou causa de pedir, ainda que diferentes os legitimados;

II - conexão probatória; ou

III - continência, pela identidade de interessados e causa de pedir, quando o pedido de uma das ações for mais abrangente do que o das demais.

§1.º Na análise da identidade da causa de pedir e do objeto, será preponderantemente considerado o bem jurídico a ser protegido.

§2.º Na hipótese de litispendência, conexão ou continência entre ações coletivas a versar sobre o mesmo bem jurídico, a reunião dos processos poderá ocorrer até o julgamento em primeiro grau.

§3.º Iniciada a instrução, a reunião dos processos somente poderá ser determinada se não houver prejuízo para a duração razoável do processo.

Art. 6.º. São legitimados concorrentemente para propor a ação coletiva:

I - o Ministério Público;

II - a Defensoria Pública;

III - a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e respectivas autarquias, fundações públicas, empresas públicas, sociedades de economia mista, bem como seus órgãos despersonalizados que tenham como finalidades institucionais a defesa dos interesses ou direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

IV - a Ordem dos Advogados do Brasil, inclusive as suas seções e subseções;

V - as entidades sindicais e de fiscalização do exercício das profissões, restritas à defesa dos interesses ou direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos ligados à categoria;

VI - os partidos políticos com representação no Congresso Nacional, nas Assembleias Legislativas ou nas Câmaras Municipais, conforme o âmbito do objeto da demanda, a ser verificado quando do ajuizamento da ação; e

VII - as associações civis e as fundações de direito privado legalmente constituídas e em funcionamento há pelo menos 1 (um) ano, para a defesa de interesses ou direitos relacionados com seus fins institucionais, dispensadas a autorização assemblear ou pessoal e a apresentação do rol nominal dos associados ou membros.

§1.º O juiz poderá dispensar o requisito da pré-constituição de 1 (um) ano das associações civis e das fundações de direito privado quando haja manifesto interesse social evidenciado pelas características do dano ou pela relevância do bem jurídico a ser protegido.

§2.º O Ministério Público, se não intervier no processo como parte, atuará obrigatoriamente como fiscal da ordem jurídica.

§3.º Admitir-se-á o litisconsórcio facultativo entre os legitimados, inclusive formado por Ministérios Públicos entre si, por Defensorias Públicas entre si, ou por uns e outros.

§4.º As pessoas jurídicas de direito público cujos atos sejam objeto de impugnação poderão se abster de contestar o pedido, ou atuar ao lado do autor, desde que a medida se afigure útil ao interesse público, a juízo do respectivo representante legal ou dirigente.

Art. 7.º. É vedada a intervenção de terceiros nas ações coletivas, ressalvada a possibilidade de qualquer legitimado coletivo habilitar-se como assistente litisconsorcial em qualquer dos pólos da lide.

§1.º A apreciação do pedido de assistência far-se-á em autos apartados, sem suspensão do feito, salvo quando implicar deslocamento de competência, recebendo o interveniente o processo no estado em que se encontre.

§2.º O juiz rejeitará liminarmente o pedido de habilitação como assistente do membro do grupo, na ação em defesa de direitos ou interesses individuais homogêneos, quando o interessado não demonstrar, de plano, razões de fato ou de direito que assegurem utilidade à tutela coletiva e justifiquem a sua intervenção, podendo o juiz limitar o número de assistentes, quando tal comprometer o bom andamento e a duração razoável do processo.

§3.º As pretensões individuais, na fase de conhecimento do processo coletivo, somente poderão ser discutidas e decididas de modo coletivo, facultando-se o agrupamento em subclasses ou grupos.

Art. 8.º. Ocorrendo desistência infundada, abandono da ação coletiva ou não interposição do recurso de apelação, no caso de sentença de extinção do processo ou de improcedência do pedido, serão intimados pessoalmente o Ministério Público e, quando for o caso, a Defensoria Pública, sem prejuízo de ampla divulgação pelos meios de comunicação social, podendo qualquer legitimado assumir a titularidade, no prazo de 15 (quinze) dias.

Art. 9.º. Não haverá extinção do processo coletivo por ausência das condições da ação ou de pressupostos processuais, sem que seja dada oportunidade de correção do vício em qualquer tempo ou grau de jurisdição ordinária ou extraordinária, inclusive com a substituição do autor coletivo, quando serão intimados pessoalmente o Ministério Público e, quando for o caso, a Defensoria Pública, sem prejuízo de ampla divulgação pelos meios de

comunicação social, podendo qualquer legitimado adotar as providências cabíveis em prazo razoável a ser fixado pelo juiz.

CAPÍTULO IV

DO PROCEDIMENTO

Art. 10. A ação coletiva de conhecimento seguirá o rito ordinário estabelecido na Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, obedecidas as modificações previstas nesta Lei.

§1.º Até o momento da prolação da sentença, o juiz poderá adequar as fases e atos processuais às especificidades do conflito, de modo a conferir maior efetividade à tutela do bem jurídico coletivo, assegurados o contraditório e a ampla defesa.

§2.º A petição inicial deverá ser instruída com comprovante de consulta ao cadastro nacional de processos coletivos, de que trata o caput do art. 54 desta Lei, sobre a inexistência de ação coletiva a versar sobre bem jurídico correspondente.

§3.º Incumbe à serventia judicial verificar a informação constante da consulta, certificando nos autos antes da conclusão ao juiz.

§4.º Em caso de tutela de urgência ou de impossibilidade justificada, a petição inicial poderá ser apresentada sem o comprovante de consulta, devendo o juiz ordenar sua ulterior apresentação.

Art. 11. Nas ações coletivas, para instruir a petição inicial o interessado poderá requerer de qualquer pessoa, física ou jurídica, indicando a finalidade, as certidões e informações que julgar necessárias, a serem fornecidas no prazo de 15 (quinze) dias.

§1.º Não fornecidas as certidões e informações referidas no caput, poderá a parte propor a ação desacompanhada destas, facultado ao juiz, após apreciar os motivos do não fornecimento, requisitá-las.

§2.º Constitui crime, punido com pena de reclusão de 1 (um) a 3 (três) anos, mais multa de 10 (dez) a 100 (cem) salários mínimos, a recusa, o retardamento ou a omissão, injustificados, de dados técnicos ou informações indispensáveis à propositura da ação coletiva, quando requisitados pelo juiz ou pelos órgãos públicos legitimados.

Art. 12. Sendo inestimável o valor dos direitos ou danos coletivos, o valor da causa será indicado pelo autor, segundo critério de razoabilidade, com a fixação em definitivo pelo juiz em saneamento ou na sentença.

Art. 13. Estando em termos a petição inicial, o juiz ordenará a citação do réu, a intimação pessoal do Ministério Público e, quando for o caso, da Defensoria Pública e, em se tratando de direitos ou interesses individuais homogêneos, a comunicação dos interessados, titulares dos respectivos direitos ou interesses objeto da ação coletiva, para que possam exercer, até a publicação da sentença, o seu direito de exclusão em relação ao processo coletivo, sem prejuízo de ampla divulgação pelos meios de comunicação social.

Parágrafo único. A comunicação dos membros do grupo poderá ser feita pelo correio, inclusive eletrônico, por oficial de justiça ou por inserção em outro meio de comunicação ou informação, como contracheque, conta, fatura, extrato bancário e outros, sem obrigatoriedade de identificação nominal dos destinatários, que poderão ser caracterizados enquanto titulares dos mencionados direitos ou interesses, fazendo-se referência à ação, às partes, ao pedido e à causa de pedir, observado o critério da modicidade do custo.

Art. 14. O juiz fixará o prazo para a resposta nas ações coletivas, que não poderá ser inferior a 30 (trinta) dias ou superior a 60 (sessenta) dias, atendendo à complexidade da causa ou ao número de litigantes.

Parágrafo único. À Fazenda Pública aplicam-se os prazos previstos na Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil, sendo de 60 (sessenta) dias o prazo para a resposta.

Art. 15. A citação válida nas ações coletivas interrompe o prazo de prescrição das pretensões individuais direta ou indiretamente relacionadas com a controvérsia, desde a distribuição até o final do processo coletivo, ainda que haja extinção do processo sem resolução do mérito.

Art. 16. Nas ações coletivas, a requerimento do autor ou do Ministério Público, até o momento da prolação da sentença, o juiz poderá permitir a alteração do pedido ou da causa de pedir, desde que realizada de boa-fé e que não importe em prejuízo para a parte contrária, devendo ser assegurado o contraditório, mediante possibilidade de manifestação do réu no prazo mínimo de 15 (quinze) dias, facultada prova complementar.

Art. 17. Sendo relevante o fundamento da ação e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, o juiz poderá, independentemente de pedido do autor, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida.

§1.º Atendidos os requisitos do caput, a tutela poderá ser antecipada sem audiência da parte contrária, em medida liminar ou após justificação prévia.

§2.º A tutela antecipada também poderá ser concedida após a resposta do réu, durante ou depois da instrução probatória, se o juiz se convencer de que há abuso do direito de defesa, manifesto propósito protelatório ou quando houver parcela incontroversa do pedido.

§3.º A multa cominada liminarmente será devida desde o dia em que se houver configurado o descumprimento e poderá ser exigida de forma imediata, em autos apartados, por meio de execução definitiva.

Art. 18. Se não houver necessidade de audiência de instrução e julgamento, de acordo com a natureza do pedido e as provas documentais apresentadas pelas partes ou requisitadas pelo juiz, observado o contraditório, simultâneo ou sucessivo, a ação será julgada imediatamente.

Art. 19. Não sendo o caso de julgamento antecipado, encerrada a fase postulatória, o juiz designará audiência preliminar, a qual comparecerão as partes ou seus procuradores, com poderes para acordar solução consensual da lide.

§1.º O juiz ouvirá as partes sobre os motivos e fundamentos da ação e tentará a conciliação, sem prejuízo de outras formas adequadas de solução do conflito, como a mediação, a arbitragem e a avaliação neutra de terceiro, observada a natureza disponível do direito em discussão.

§2.º A avaliação neutra de terceiro, de confiança das partes, obtida no prazo fixado pelo juiz, é sigilosa, inclusive para este, e não vinculante para as partes, tendo por finalidade exclusiva orientá-las na tentativa de composição amigável do conflito.

§3.º Quando indisponível o bem jurídico coletivo, as partes poderão ajustar-se sobre o modo de cumprimento da obrigação ou sobre garantias mínimas em favor da coletividade lesada.

§4.º Obtido o acordo, será esse homologado por sentença, que constituirá título executivo judicial.

Art. 20. Não obtida a conciliação ou quando, por qualquer motivo, não for utilizado outro meio de solução do conflito, o juiz, fundamentadamente:

I - decidirá se o processo tem condições de prosseguir na forma coletiva;

II - poderá separar os pedidos em ações coletivas distintas, voltadas à tutela dos direitos ou interesses difusos e coletivos, de um lado, e dos individuais homogêneos, do outro, desde que a separação represente economia processual ou facilite a condução do processo;

III - fixará os pontos controvertidos, decidirá as questões processuais pendentes e determinará as provas a serem produzidas;

IV - distribuirá a responsabilidade pela produção da prova, levando em conta os conhecimentos técnicos ou informações específicas sobre os fatos detidos pelas partes ou segundo a maior facilidade em sua demonstração, podendo atribuir o ônus da prova ou o seu custeio ao réu;

V - poderá ainda distribuir essa responsabilidade segundo os critérios previamente ajustados pelas partes, desde que esse acordo não torne excessivamente difícil a defesa do direito de uma delas;

VI - poderá, a todo momento, rever o critério de distribuição da responsabilidade da produção da prova e das despesas com seu custeio, diante de fatos novos, observado o contraditório e a ampla defesa;

VII - esclarecerá as partes sobre a distribuição do ônus da prova; e

VIII - poderá determinar de ofício a produção de provas, observado o contraditório.

Parágrafo único. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados em lei, são hábeis para provar a verdade dos fatos em que se funda a ação coletiva e a defesa, inclusive as provas por amostragem, por estatísticas e os diagnósticos sociais.

Art. 21. Em sendo necessária a realização de prova pericial requerida pelo legitimado ou determinada de ofício, o juiz nomeará perito, preferencialmente entre servidores públicos especializados na matéria da prova.

Parágrafo único. Não havendo servidor público apto a desempenhar a função pericial, competirá ao juiz indicar e nomear o perito, bem como decidir sobre o pagamento de seus honorários e das despesas processuais decorrentes da nomeação, podendo determinar o seu custeio com recursos do fundo de que trata o art. 67 desta Lei.

Art. 22. Em qualquer tempo e grau do procedimento, o juiz ou tribunal poderá submeter a questão objeto da ação coletiva a audiências públicas, ouvindo especialistas no assunto e membros da sociedade, de modo a garantir a mais ampla participação social possível e a adequada cognição judicial.

CAPÍTULO V

DAS TÉCNICAS DE TUTELA COLETIVA

Art. 23. Para a defesa dos direitos e interesses protegidos por esta Lei, são admissíveis todas as espécies de ações e provimentos capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela.

Art. 24. Na ação que tenha por objeto a imposição de conduta de fazer, não fazer, ou de entregar coisa, o juiz determinará a prestação ou a abstenção devida, bem como a cessação da atividade nociva, em prazo

razoável, sob pena de cominação de multa e de outras medidas indutivas, coercitivas e sub-rogatórias, independentemente de requerimento do autor.

§1.º A conversão em perdas e danos somente será admissível se inviável a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente e, no caso de direitos ou interesses coletivos ou individuais homogêneos, se houver interesse do grupo titular do direito.

§2.º A indenização por perdas e danos far-se-á sem prejuízo da multa, quando cabível.

Art. 25. Na ação reparatória dos danos provocados ao bem indivisivelmente considerado, sempre que possível e independentemente de pedido do autor, a condenação consistirá na prestação de obrigações específicas, destinadas à reconstituição do bem, mitigação e compensação do dano sofrido.

Parágrafo único. Dependendo das características dos bens jurídicos afetados, da extensão territorial abrangida e de outras circunstâncias, o juiz poderá determinar, em decisão fundamentada e independentemente do pedido do autor, as providências a serem tomadas para a reconstituição dos bens lesados, podendo indicar, entre outras, a realização de atividades tendentes a minimizar a lesão ou a evitar que se repita.

Art. 26. Na ação que tenha por objeto a condenação ao pagamento de quantia em dinheiro, deverá o juiz, sempre que possível, em se tratando de valores a serem individualmente pagos aos prejudicados ou de valores devidos coletivamente, impor a satisfação desta prestação de ofício e independentemente de cumprimento de sentença, valendo-se da imposição de multa e de outras medidas indutivas, coercitivas e sub-rogatórias.

Art. 27. Em razão da gravidade do dano coletivo e da relevância do bem jurídico tutelado e havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ainda que tenha havido o depósito das multas e prestação de caução, poderá o juiz determinar a adoção imediata, no todo ou em parte, das providências contidas no compromisso de ajustamento de conduta ou na sentença.

§1.º Quando o cumprimento da sentença envolver parcelas ou prestações individuais, sempre que possível o juiz determinará ao réu que promova dentro do prazo fixado o pagamento do valor da dívida, sob pena de

multa e de outras medidas indutivas, coercitivas e sub-rogatórias, independentemente de habilitação judicial dos interessados.

§2.º Para fiscalizar os atos de liquidação e o cumprimento da sentença do processo coletivo, poderá o juiz nomear pessoa qualificada, que terá acesso irrestrito ao banco de dados e à documentação necessária ao desempenho da função.

§3.º Na sentença condenatória à reparação pelos danos individualmente sofridos, sempre que possível, o juiz fixará o valor da indenização individual devida a cada membro do grupo ou um valor mínimo para a reparação do dano.

§4.º Quando o valor dos danos individuais sofridos pelos membros do grupo forem uniformes, prevalentemente uniformes ou puderem ser reduzidos a uma fórmula matemática, a sentença do processo coletivo indicará esses valores, ou a fórmula de cálculo da indenização individual e determinará que o réu promova, no prazo que fixar, o pagamento do valor respectivo a cada um dos membros do grupo.

§5.º O membro do grupo que divergir quanto ao valor da indenização individual ou à fórmula para seu cálculo, estabelecidos na liquidação da sentença do processo coletivo, poderá propor ação individual de liquidação, no prazo de 1 (um) ano, contado do trânsito em julgado da sentença proferida no processo coletivo.

§6.º Se for no interesse do grupo titular do direito, as partes poderão acordar, após a oitiva do Ministério Público, ressalvada aos membros do grupo, categoria ou classe a faculdade de não concordar com o acordo, propondo nesse caso ação individual no prazo de 1 (um) ano, contado da efetiva comunicação do trânsito em julgado da sentença homologatória, observado o disposto no parágrafo único do art. 13.

Art. 28. O juiz poderá impor multa pessoal ao agente público ou representante da pessoa jurídica de direito privado responsável pelo cumprimento da decisão que impôs a obrigação, observados a necessidade de intimação pessoal e o contraditório prévio.

Parágrafo único. Caso o agente não seja o competente para a prática do ato, deverá ele indicar ao juiz a pessoa responsável.

Art. 29. Não sendo possível a prolação de sentença condenatória líquida, a condenação poderá ser genérica, fixando a responsabilidade do demandado pelos danos causados e o dever de indenizar.

Art. 30. O juiz poderá, assegurado o contraditório, desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento dos direitos e interesses tratados nesta Lei, houver abuso de direito, excesso de poder, exercício abusivo do dever, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social, bem como falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica, provocados por má administração, ou sempre que a sua personalidade for, de alguma forma, obstáculo à reparação dos prejuízos existentes.

§1.º A pedido da parte interessada, o juiz determinará que a efetivação da responsabilidade da pessoa jurídica recaia sobre o acionista controlador, o sócio majoritário, os sócios-gerentes, os administradores societários, as sociedades que a integram, no caso de grupo societário, ou outros responsáveis que exerçam de fato a administração da pessoa jurídica.

§2.º A desconsideração da personalidade jurídica poderá ser efetivada em qualquer tempo ou grau de jurisdição, inclusive nas fases de liquidação e cumprimento da sentença.

§3.º Se o réu houver sido declarado falido, o administrador judicial será intimado a informar a existência de seguro de responsabilidade, facultando-se, em caso afirmativo, o ajuizamento de ação de indenização diretamente contra o segurador, vedada a denúncia da lide ao Instituto de Resseguros do Brasil e dispensado o litisconsórcio obrigatório com este.

CAPÍTULO VI

DOS RECURSOS, DA COISA JULGADA COLETIVA E DA RELAÇÃO ENTRE AÇÕES COLETIVAS E INDIVIDUAIS

Art. 31. Os recursos interpostos nas ações coletivas serão recebidos no efeito meramente devolutivo, salvo quando sua fundamentação for relevante e da decisão puder resultar lesão grave e de difícil reparação, hipótese em que o juiz, a requerimento do interessado, ponderando os valores em questão, poderá lhe atribuir efeito suspensivo.

Art. 32. A sentença que julgar improcedente o pedido em ação coletiva deverá ser submetida ao reexame necessário pelo Tribunal competente.

Art. 33. A sentença no processo coletivo fará coisa julgada *erga omnes*, independentemente da competência territorial do órgão prolator ou do domicílio dos interessados.

Art. 34. Se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, qualquer legitimado poderá ajuizar outra ação coletiva, com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova.

Art. 35. Os efeitos da coisa julgada coletiva na tutela de direitos individuais homogêneos não prejudicarão os direitos individuais dos integrantes do grupo, categoria ou classe, que poderão propor ações individuais em sua tutela.

§1.º Não serão admitidas novas ações individuais relacionadas com direitos ou interesses individuais homogêneos, quando em ação coletiva houver julgamento de improcedência em matéria exclusivamente de direito, sendo extintos os processos individuais anteriormente ajuizados.

§2.º Quando a matéria decidida em ação coletiva for de fato e de direito, aplica-se à questão de direito o disposto no §1.º e à questão de fato o previsto no caput e no §6.º do art. 37.

§3.º Os membros do grupo que não tiverem sido devidamente comunicados da propositura da ação coletiva, ou que tenham exercido tempestivamente o direito à exclusão, não serão afetados pelos efeitos da coisa julgada previstos nos §§ 1.º e 2.º.

§4.º A alegação de falta de comunicação prevista no §3.º incumbe ao membro do grupo, mas o réu da ação coletiva terá o ônus de comprovar a comunicação.

Art. 36. No caso de extinção dos processos individuais como efeito da decisão prolatada em ações coletivas, não haverá condenação ao pagamento de novas despesas processuais, custas e honorários, salvo em caso de atuação de má-fé do autor.

Art. 37. Nas ações coletivas que tenham por objeto direitos ou interesses difusos ou coletivos, as vítimas e seus sucessores poderão proceder à liquidação e ao cumprimento da sentença, para reparação dos danos individualmente sofridos, quando procedente o pedido.

Parágrafo único. Aplica-se a regra do caput à sentença penal condenatória.

Art. 38. O ajuizamento de ações coletivas não induz litispendência para as ações individuais que tenham objeto correspondente, mas haverá a suspensão dessas, até o julgamento da ação coletiva em primeiro grau de jurisdição.

§1.º Durante o período de suspensão, poderá o juiz perante o qual foi ajuizada a ação individual conceder medidas de urgência.

§2.º Cabe ao réu, na ação individual, informar o juízo sobre a existência de ação coletiva a versar sobre idêntico bem jurídico, sob pena de, não o fazendo, o autor individual beneficiar-se da coisa julgada coletiva mesmo no caso de o pedido da ação individual ser improcedente.

§3.º A ação individual somente poderá ter prosseguimento a pedido do autor, caso em que não se beneficiará do resultado da ação coletiva.

§4.º A suspensão do processo individual perdurará até a prolação da sentença da ação coletiva, facultado ao autor, no caso de procedência dessa e decorrido o prazo concedido ao réu para cumprimento da sentença, requerer a conversão da ação individual em liquidação provisória ou em cumprimento provisório da sentença do processo coletivo, para apuração ou recebimento do valor ou pretensão a que tem direito.

§5.º No prazo de 90 (noventa) dias contado da intimação do trânsito em julgado da sentença proferida no processo coletivo, a ação individual

suspensa será extinta, salvo se postulada a sua conversão em liquidação ou cumprimento de sentença do processo coletivo.

§6.º Em caso de julgamento de improcedência do pedido em ação coletiva de tutela de direitos ou interesses individuais homogêneos, por insuficiência de provas, a ação individual será extinta, salvo se for requerido o prosseguimento no prazo de 30 (trinta) dias contado da intimação do trânsito em julgado da sentença proferida no processo coletivo.

Art. 39. Na hipótese de sentença de improcedência, havendo suficiência de provas produzidas, qualquer legitimado poderá propor ação revisional, com idêntico fundamento, no prazo de 1 (um) ano contado do conhecimento geral da descoberta de prova técnica nova, superveniente, que não poderia ser produzida no processo, desde que idônea para alterar seu resultado.

§1.º A faculdade prevista no caput, nas mesmas condições, fica assegurada ao réu da ação coletiva com pedido julgado procedente, caso em que a decisão terá efeitos *ex nunc*.

§2.º Para a admissibilidade da ação prevista no §1.º, deverá o autor depositar valor a ser arbitrado pelo juiz, que deverá ser superior a 10% (dez por cento) do conteúdo econômico da demanda.

Art. 40. A ação rescisória para desconstituir sentença ou acórdão de ação coletiva, cujo pedido tenha sido julgado procedente, deverá ser ajuizada em face do legitimado coletivo que tenha ocupado o pólo ativo originariamente, podendo os demais colegitimados atuar como assistentes.

Parágrafo único. No caso de ausência de resposta, deverá o Ministério Público ocupar o pólo passivo, renovando-se-lhe o prazo para responder.

CAPÍTULO VII

DA LIQUIDAÇÃO, EXECUÇÃO E CUMPRIMENTO DE SENTENÇAS DO PROCESSO COLETIVO

Art. 41. É competente para a liquidação e cumprimento da sentença coletiva o juízo da ação de conhecimento ou o foro do local onde se encontrem bens sujeitos à expropriação ou do domicílio do executado.

Parágrafo único. Sempre que possível, a liquidação e o cumprimento da sentença serão coletivos, sendo promovidos por qualquer dos legitimados à ação coletiva.

Art. 42. É competente para a liquidação e cumprimento da sentença de forma individual o foro do processo de conhecimento, do domicílio do autor da liquidação ou da execução, ou do local onde se encontrem bens sujeitos à expropriação, não havendo prevenção do juízo da ação coletiva originária.

§1.º Quando a competência para a liquidação não for do juízo da fase de conhecimento, o devedor será intimado, na pessoa do seu procurador, seguindo a execução o procedimento do art. 475-A e seguintes da Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973.

§2.º Na hipótese do §1.º, o devedor será intimado para a execução após a penhora.

Art. 43. Na liquidação da sentença condenatória à reparação dos danos individualmente sofridos, deverão ser provados, tão somente, o dano pessoal, o nexo de causalidade e o montante da indenização.

Art. 44. A liquidação da sentença poderá ser dispensada quando a apuração do dano pessoal, do nexo de causalidade e do montante da indenização depender exclusivamente de prova documental, hipótese em que o pedido de cumprimento de sentença por quantia certa será acompanhado dos documentos comprobatórios e da memória do cálculo.

Art. 45. Os valores destinados ao pagamento das indenizações individuais serão depositados, preferencialmente, em instituição bancária oficial, abrindo-se conta remunerada e individualizada para cada beneficiário, regendo-se os respectivos saques pelas normas aplicáveis aos depósitos bancários.

§1.º No caso de direito ou interesse individual homogêneo cujos titulares ainda não sejam nominalmente conhecidos, o depósito será feito em conta judicial vinculada ao processo, observados os requisitos do caput; após

o decurso do prazo decadencial de 2 (dois) anos para que os lesados individuais requeiram o levantamento da parte que lhes caiba, o dinheiro será revertido para o fundo de que trata o art. 67 desta Lei.

§2.º Será determinado ao réu, além da ampla divulgação nos meios de comunicação, a comprovação da realização dos depósitos individuais e a notificação aos beneficiários com endereço conhecido.

Art. 46. Em caso de sentença condenatória genérica de danos sofridos por sujeitos indeterminados, decorrido o prazo de 1 (um) ano contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, poderão os legitimados coletivos, em função da não habilitação de interessados em número compatível com a gravidade do dano ou do locupletamento indevido do réu, promover a liquidação e o cumprimento da sentença coletiva quanto à indenização pelos danos globalmente sofridos pelos membros do grupo, sem prejuízo do correspondente ao enriquecimento ilícito do réu.

Parágrafo único. No caso de concurso de créditos decorrentes de ações em defesa de direitos ou interesses individuais homogêneos, coletivos e difusos, a preferência com relação ao pagamento será decidida pelo juiz, aplicando os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Art. 47. Havendo condenação em pecúnia, inclusive decorrente de dano moral coletivo, originária de ação relacionada a direitos ou interesses difusos e coletivos, a quantia será depositada em juízo, devendo ser aplicada, a critério do juízo e do Ministério Público, na recuperação específica dos bens lesados ou em favor da comunidade afetada.

§1.º O legitimado coletivo, com a fiscalização do Ministério Público, deverá adotar as providências para a utilização do valor depositado judicialmente, inclusive podendo postular a contratação de terceiros ou o auxílio do Poder Público do local onde ocorreu o dano.

§2.º Na definição da aplicação da verba referida no caput, serão ouvidos em audiência pública, sempre que possível, os membros da comunidade afetada.

CAPÍTULO VIII

DO COMPROMISSO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA E DO INQUÉRITO CIVIL

Art. 48. Os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante a fixação de deveres e obrigações, com as respectivas multas devidas no caso do descumprimento.

Art. 49. O valor da cominação pecuniária deverá ser suficiente e necessário para coibir o descumprimento da medida pactuada.

Parágrafo único. A cominação poderá ser executada imediatamente, sem prejuízo da execução específica.

Art. 50. O compromisso de ajustamento de conduta terá eficácia de título executivo extrajudicial, sem prejuízo da possibilidade de sua homologação judicial, hipótese em que terá eficácia de título executivo judicial.

Parágrafo único. Quando o compromisso de ajustamento de conduta versar sobre bem indisponível, poderão ser estipuladas regras quanto ao prazo e ao modo de cumprimento das obrigações assumidas.

Art. 51. A execução coletiva das obrigações fixadas no compromisso de ajustamento de conduta será feita por todos os meios, inclusive mediante intervenção na pessoa jurídica de direito privado, quando necessária.

§1.º Quando o compromisso de ajustamento de conduta contiver obrigações de naturezas diversas, poderá ser ajuizada uma ação coletiva de execução para cada uma das obrigações, sendo as demais apensadas aos autos da primeira execução proposta.

§2.º Nas hipóteses do §1.º, as execuções coletivas propostas posteriormente poderão ser instruídas com cópias do compromisso de ajustamento de conduta e documentos que o instruem, declaradas autênticas pelo

órgão do Ministério Público, da Defensoria Pública ou pelo procurador do credor coletivo.

§3.º Qualquer um dos colegitimados à defesa judicial dos direitos ou interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos poderá propor a ação de liquidação e execução do compromisso de ajustamento de conduta, mesmo que tomado por outro colegitimado.

§4.º Quando o ajustamento abranger direitos ou interesses individuais homogêneos, o indivíduo diretamente interessado poderá solicitar cópia do termo de compromisso de ajustamento de conduta e documentos que o instruem, para a propositura da respectiva ação individual de liquidação ou de execução.

§5.º Nos casos do §4.º, o indivíduo interessado poderá optar por propor a ação individual de liquidação ou de execução do compromisso de ajustamento de conduta no foro do seu domicílio ou onde se encontrem bens do devedor.

Art. 52. O Ministério Público poderá instaurar, sob sua presidência, inquérito civil, ou requisitar, de qualquer organismo público ou particular, certidões, informações, exames ou perícias, no prazo que assinalar, o qual não poderá ser inferior a 10 (dez) dias úteis.

§1.º O inquérito civil deverá contar com mecanismos de controle interno quanto ao processamento e à adequação da sua instauração.

§2.º É autorizada a instauração de inquérito civil fundamentado em manifestação anônima, desde que indique elementos mínimos de convicção.

Art. 53. Se, depois de esgotadas todas as diligências, o órgão do Ministério Público se convencer da inexistência de fundamento para a propositura da ação coletiva, promoverá o arquivamento dos autos do inquérito civil ou das peças informativas, fazendo-o fundamentadamente, sem prejuízo da atuação dos demais colegitimados com relação ao mesmo objeto.

§1.º Os autos do inquérito civil ou das peças de informação arquivados serão remetidos ao órgão revisor competente, conforme dispuser o

seu regimento, no prazo de até 15 (quinze) dias, sob pena de se incorrer em falta grave.

§2.º Até que o órgão revisor homologue ou rejeite a promoção de arquivamento, poderão os interessados apresentar razões escritas ou documentos, que serão juntados aos autos do inquérito, anexados ao inquérito civil ou às peças de informação.

§3.º Deixando o órgão revisor de homologar a promoção de arquivamento no inquérito civil ou peças de informação, designará, desde logo, outro órgão do Ministério Público para o ajuizamento da ação ou a adoção de outras providências cabíveis, em manifestação fundamentada.

CAPÍTULO IX

DO CADASTRO NACIONAL DE PROCESSOS COLETIVOS E DO CADASTRO NACIONAL DE INQUÉRITOS CIVIS E COMPROMISSOS DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA

Art. 54. O Conselho Nacional de Justiça organizará e manterá o Cadastro Nacional de Processos Coletivos, com a finalidade de permitir que os órgãos do Poder Judiciário e os interessados tenham amplo acesso às informações relevantes relacionadas com a existência e o estado das ações coletivas.

§1.º Os órgãos judiciários aos quais forem distribuídas ações coletivas remeterão, no prazo de 10 (dez) dias, cópia da petição inicial, preferencialmente por meio eletrônico, ao Cadastro Nacional de Processos Coletivos.

§2.º No prazo de 90 (noventa) dias, contado da publicação desta Lei, o Conselho Nacional de Justiça editará regulamento a dispor sobre o funcionamento do Cadastro Nacional de Processos Coletivos e os meios adequados a viabilizar o acesso aos dados e seu acompanhamento por qualquer interessado através da rede mundial de computadores.

§3.º O regulamento de que trata o §2.º disciplinará a forma pela qual os juízos comunicarão a existência de ações coletivas e os atos processuais mais relevantes sobre o seu andamento, como a concessão de antecipação de tutela, a sentença, o trânsito em julgado, a interposição de recursos e a execução.

Art. 55. O Conselho Nacional do Ministério Público organizará e manterá o Cadastro Nacional de Inquéritos Cíveis e de Compromissos de Ajustamento de Conduta, com a finalidade de permitir que os órgãos do Poder Judiciário, os colegitimados e os interessados tenham amplo acesso às informações relevantes relacionadas com a abertura do inquérito e a existência do compromisso.

§1.º Os órgãos legitimados que tiverem tomado compromissos de ajustamento de conduta remeterão, no prazo de 10 (dez) dias, cópia, preferencialmente por meio eletrônico, ao Cadastro Nacional de Inquéritos Cíveis e de Compromissos de Ajustamento de Conduta.

§2.º O Conselho Nacional do Ministério Público, no prazo de 90 (noventa) dias, a contar da publicação desta Lei, editará regulamento a dispor sobre o funcionamento do Cadastro Nacional de Inquéritos Cíveis e Compromissos de Ajustamento de Conduta, incluindo a forma de comunicação e os meios adequados a viabilizar o acesso aos dados e seu acompanhamento por qualquer interessado.

CAPÍTULO X

DAS DESPESAS, DOS HONORÁRIOS E DOS DANOS PROCESSUAIS

Art. 56. A sentença do processo coletivo condenará o réu, se vencido, ao pagamento das custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, bem como dos honorários de advogado, calculados sobre a condenação.

§1.º Tratando-se de condenação à obrigação específica ou de condenação genérica, os honorários advocatícios serão fixados levando-se em

consideração a vantagem obtida para os interessados, a quantidade e qualidade do trabalho desenvolvido pelo advogado e a complexidade da causa.

§2.º Os legitimados coletivos não adiantarão custas, emolumentos, honorários periciais ou quaisquer outras despesas, nem serão condenados em honorários de advogado e periciais, custas e demais despesas processuais, salvo em caso de comprovada má-fé.

Art. 57. O legitimado coletivo somente responde por danos processuais nas hipóteses em que agir com má-fé processual.

Parágrafo único. O litigante de má-fé será condenado ao pagamento das despesas processuais, dos honorários advocatícios e de até o décuplo das custas, sem prejuízo da responsabilidade por perdas e danos.

CAPÍTULO XI

DO PROGRAMA EXTRAJUDICIAL DE PREVENÇÃO OU REPARAÇÃO DE DANOS

Art. 58. O réu, a qualquer tempo, poderá apresentar em juízo proposta de prevenção ou reparação de danos a direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos, consistente em programa extrajudicial.

§1.º O programa poderá ser proposto no curso de ação coletiva ou ainda que não haja ação em curso, como forma de resolução consensual de controvérsias.

§2.º O programa objetivará a prestação pecuniária ou a obrigação de fazer, mediante o estabelecimento de procedimentos a serem utilizados no atendimento e satisfação dos direitos e interesses referidos no caput.

§3.º Em se tratando de direitos ou interesses individuais homogêneos, o programa estabelecerá sistema de identificação de seus titulares e, na medida do possível, deverá envolver o maior número de partes interessadas e afetadas pela ação.

§4.º O procedimento poderá compreender as diversas modalidades de métodos alternativos de resolução de conflitos, para possibilitar a satisfação dos direitos ou interesses referidos no caput, assegurados a neutralidade da condução ou supervisão e o sigilo.

Art. 59. A proposta poderá ser apresentada unilateralmente ou em conjunto com o legitimado ativo se a ação houver sido proposta, ou com qualquer legitimado à ação coletiva, na hipótese de inexistência de ação em curso.

Art. 60. Apresentado o programa, as partes terão o prazo de 120 (cento e vinte) dias para a negociação, prorrogável por igual período, se houver consentimento de ambas.

Art. 61 O acordo que estabelecer o programa deverá necessariamente ser submetido à homologação judicial, após prévia manifestação do Ministério Público.

Art. 62 A liquidação e execução do programa homologado judicialmente contarão com a supervisão do juiz, que poderá designar auxiliares técnicos, peritos ou observadores para assisti-lo.

CAPÍTULO XII

DAS DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 63 Os juízes e tribunais que, no exercício de suas funções, tiverem conhecimento de fatos que possam ensejar a propositura de ação coletiva, inclusive a existência de diversas ações individuais a tramitar contra o mesmo réu, com identidade de fundamento jurídico, oficiarão o Ministério Público, com remessa de cópia ao órgão superior competente e, quando cabível, a outros legitimados.

Parágrafo único. Qualquer pessoa poderá e o servidor público deverá provocar a iniciativa do Ministério Público, ou de qualquer outro

legitimado, ministrando-lhe informações sobre fatos que constituam objeto de ação coletiva e indicando-lhe os elementos de convicção.

Art. 64 As ações coletivas terão tramitação prioritária sobre as individuais.

Art. 65 A União, os Estados e o Distrito Federal poderão criar juízos e órgãos especializados para o processamento e julgamento de ações coletivas em primeira e segunda instância.

Art. 66 É admissível homologação de sentença estrangeira na tutela dos direitos ou interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos.

§1.º A homologação de sentença estrangeira coletiva deverá ser requerida perante o Superior Tribunal de Justiça pelos legitimados arrolados no art. 6.º.

§2.º As vítimas ou seus sucessores também poderão utilizar, individualmente, da sentença estrangeira coletiva no Brasil, requerendo a sua homologação perante o Superior Tribunal de Justiça.

Art. 67 As multas administrativas originárias de violações dos direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos reverterão a fundo gerido por conselho federal ou por conselhos estaduais de que participarão necessariamente o Ministério Público e representantes da sociedade civil, sendo seus recursos destinados à reconstituição dos bens lesados e a projetos destinados à prevenção ou reparação dos danos.

Parágrafo único. Sem prejuízo do disposto no art. 47, poderá o juiz, após prévia oitiva das partes interessadas, atendidas as especificidades da ação e o direito ou interesse coletivo envolvido, destinar o produto da condenação em dinheiro originária de ação coletiva para o fundo previsto no caput.

Art. 68. As disposições desta Lei aplicam-se à ação popular e ao mandado de segurança coletivo, no que não forem incompatíveis com as regras próprias que disciplinam e regulam tais ações.

Art. 69. Aplica-se à ação civil pública e às demais ações coletivas previstas nesta Lei, subsidiariamente, a Lei n.º 5.869, 11 de janeiro de 1973, naquilo em que não contrarie suas disposições e desde que seja compatível com o sistema de tutela coletiva.

Parágrafo único. A execução por quantia certa das decisões judiciais proferidas contra a Fazenda Pública, na ação civil pública e nas demais ações coletivas de que trata esta Lei, se fará na forma do art. 730 da Lei n.º 5.869, 11 de janeiro de 1973.

Art. 70. O art. 342 do Decreto-lei n.º 2.848, de 7 de dezembro de 1940, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 342. Fazer afirmação falsa, ou negar ou calar a verdade, como testemunha, perito, contador, tradutor ou intérprete em processo judicial ou administrativo, inquérito policial, inquérito civil ou em juízo arbitral. (NR)

.....”

Art. 71. Esta Lei entra em vigor no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contado da data de sua publicação.

Art. 72. Ficam revogados:

I - a Lei n.º 7.347, de 24 de julho de 1985;

II - os arts. 3.º a 7.º da Lei n.º 7.853, de 24 de outubro de 1989;

III - o art. 3.º da Lei n.º 7.913, de 7 de dezembro de 1989.

IV - os arts. 209 a 211, 212, caput e §1.º, 213, e 215 a 224 da Lei n.º 8.069, de 13 de julho de 1990;

V - os arts. 81 a 84, 87, 90 a 95, 97 a 100, 103 e 104 da Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990;

VI - o art. 88 da Lei n.º 8.884, de 11 de junho de 1994;

VII - o art. 7.º da Lei n.º 9.008, de 21 de março de 1995, na parte em que altera os arts. 82, 91 e 92 da Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990;

VIII - os arts. 2.º e 2.º-A da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997;

IX - o art. 54 da Lei n.º 10.257, de 10 de julho de 2001;

X - o art. 4.º, na parte em que altera o art. 2.º-A da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, e o art. 6.º da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24 de agosto de 2001;

XI - os arts. 74, inciso I, 81, 82, caput, 83, 85 a 89 e 92, da Lei n.º 10.741, de 1º de outubro de 2003; e

XII - a Lei n.º 11.448, de 15 de janeiro de 2007.

Sala da Comissão, em 15 de outubro de 2009.

Deputado ANTONIO CARLOS BISCAIA
Relator