

AÇÕES COLETIVAS E O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL: DAS NORMAS FUNDAMENTAIS ÀS PECULIARIDADES DAS MACRO-LIDES

COLLECTIVE ACTIONS AND THE NEW CIVIL PROCESS CODE: OF FUNDAMENTAL STANDARDS THE PECULIARITIES OF MACRO-LIDES

Gisleni Valezi Raymundo¹

RESUMO: Trata-se de análise apriorística acerca do tratamento processual conferido pelo Novo Código de Processo Civil às peculiaridades das demandas coletivas. Com efeito, como o referido diploma normativo é recente no ordenamento jurídico (vigente desde 2016), o método utilizado para assinalar as ponderações se pauta no próprio texto oriundo da Lei n. 13.105 de 2015, na doutrina já existente sobre o processo coletivo, bem como na lógica processual vigente. Nesse sentido, o trabalho visou a demonstrar que o legislador brasileiro não conferiu espaço adequado para o tema no vigente código processual, de forma que ainda há inúmeras lacunas processuais sobre o assunto.

Palavras-chave: Normas fundamentais; Ações coletivas; Novo Código de Processo Civil.

ABSTRACT: This is an aprioristic analysis about the procedural treatment conferred by the New Code of Civil Procedure on the peculiarities of collective demands. As the aforementioned legislation is recent in the legal system (in force since 2016), the method used to mark the weights is based on the text of Law no. 13,105 of 2015, in the existing doctrine on the collective process, as well as in the procedural logic in force. In this sense, the paper aimed to demonstrate that the Brazilian legislature did not provide adequate space for the topic in the current procedural code, so that there are still numerous procedural gaps on the subject.

Keywords: Fundamental norms; Collective Actions; New Code of Civil Procedure.

Sumário: 1 Introdução - 2 Desenvolvimento - 2.1 Ações coletivas, ordenamento jurídico e o NCPC: uma análise geral - 2.2 Normas fundamentais do NCPC sob a ótica das ações coletivas - 3 Considerações finais – Referências.

¹ Atualmente é advogada pleno da Petróleo Brasileiro S/A (PETROBRAS). É especialista em Direito Público pela Escola da Magistratura Federal do Paraná e em Teoria Geral do Direito pela Academia Brasileira de Direito Constitucional. E-mail: gislenivr@yahoo.com.br

Ações coletivas e o novo Código de Processo Civil:
Das normas fundamentais às peculiaridades das macro-lides

1 INTRODUÇÃO

O Novo Código de Processo Civil (NCPC), ainda em *vacatio legis*, adveio com espírito inovador a fim de constituir um novo sistema processual. Trata-se de mudança legislativa que possui o condão de atualizar os procedimentos anteriormente estabelecidos em sociedade cujos comportamentos remontavam à década de setenta, já que o antigo Código de Processo Civil (CPC) datava de 1973.

Seguindo a mesma linha do texto constitucional de 1988 – o qual prevê dos “Direitos e Garantias Fundamentais” a partir do art. 5º -, o NCPC inicia seus dispositivos com Normas Fundamentais, a fim de consolidar quais são os alicerces da nova sistemática processual. As regras sobre o assunto estão dispostas entre os artigos 1º a 12, todos do NCPC, inseridas no Título Único, do Livro I, da Parte Geral “Das Normas Fundamentais e da Aplicação das Normas Processuais”, em que o Capítulo I dispõe “Das Normas Fundamentais do Processo Civil”.

Contudo, ao longo do NCPC há outros artigos que tratam sobre normas fundamentais e que não estão enumerados entre os dispositivos de 1º a 12. A boa-fé é um exemplo de norma fundamental prevista no art. 5º, do NCPC, replicada no artigo 322, § 2º, do NCPC, o qual dispõe acerca da interpretação do pedido formulado pela parte.

Outro exemplo é do princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo, o qual se consolida ao longo do texto do NCPC. No art. 357, § 2º, do NCPC, fica estabelecido que as partes possam delimitar questões de fato e de direito sobre as quais recaia a atividade decisória e probatória, o que concretiza a autonomia privada das partes.

Vários dispositivos previstos entre os dispositivos 1º a 12, com efeito, reproduzem as garantias já consolidadas no próprio texto constitucional. São exemplos: i) art. 2º, caput, do NCPC, que dispõe sobre a inafastabilidade de acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, do texto constitucional); ii) art. 4º, do NCPC, o qual disciplina o princípio da razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, do texto constitucional); iii) art. 8º, do NCPC, ao contemplar a promoção da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, do texto constitucional); iv) art. 7º, 9º e 10, caput, que preveem a normatividade do devido processo legal (art. 5º, LV, do texto constitucional), dentre outros.

O que se extrai dessa conduta legislativa é de que o costume da civil law é ratificado com a normatização de normas princípios que se tornaram verdadeiras normas regras. O hábito do cidadão brasileiro em cumprir apenas as normas que estão positivadas é refletido por meio da reprodução de regras fundamentais, cuja grande parte já é realidade normativa desde a promulgação da Constituição da República de 1988.

Nesse contexto, o que se pode debater é a incidência de referidas normas fundamentais em ações coletivas (macro lides) e qual o tratamento conferido pelo NCPC nesse particular, já que a reflexão de um novo sistema processual deve contemplar as peculiaridades da sociedade brasileira contemporânea de massa composta pelas macro lides.

Em uma primeira análise, percebe-se que o NCPC tem um formato destinado para as ações individuais, sem contemplar artigos de normas fundamentais sobre questões de demandas coletivas. É sobre esse aspecto das normas fundamentais do NCPC que será proposta a reflexão do presente artigo.

2 DESENVOLVIMENTO

2.1 AÇÕES COLETIVAS, ORDENAMENTO JURÍDICO E O NCPC: UMA ANÁLISE GERAL

As demandas coletivas têm origem tradicionalmente com o direito do trabalho, por meio da representatividade histórica dos sindicatos nas lutas dos trabalhadores. Com efeito, as convenções da Organização Internacional do Trabalho são documentos históricos que demonstram a preocupação de determinada categoria coletivamente. Até mesmo as disposições da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) disciplinam essa espécie de direito, até por meio do instituto das Convenções Coletivas de Trabalho, disciplinadas a partir do art. 611, da CLT.

Sob outro aspecto, Marcelo Henrique Matos Oliveira assinala a origem norte-americana das ações coletivas:

No entanto, conforme salienta Rodolfo de Camargo Mancuso, a grande responsável para a elaboração doutrinária, legal e jurisprudencial das ações coletivas foram as class actions do direito norte-americano, inicialmente regulamentadas em 1842 e alterada em 1938 e 1966. O objetivo da class action é permitir que seja levado ao tribunal demanda proposta em favor de um grande número de indivíduos que, por possuírem interesses comuns,

Ações coletivas e o novo Código de Processo Civil:
Das normas fundamentais às peculiaridades das macro-lides

terão mais facilidades no manuseio do processo e na responsabilização coletiva da parte passiva (OLIVEIRA, 2012, p. 289).

A Lei de Ação Popular (Lei n. 4.717/1965), de certa maneira, tutela direitos da coletividade, por meio da atribuição de legitimidade de qualquer cidadão para propositura de ação com a finalidade de anular ato lesivo ao patrimônio público.

Em outro microsistema, além daquele existente nas relações de trabalho e na Lei de Ação Popular, o tratamento conferido em âmbito coletivo e/ou difuso também foi precursor no âmbito do macro lides: trata-se do art. 14, § 1º, da Lei n. 6.938/1981 (Lei de Política Nacional do Meio Ambiente), o qual prevê, desde a década de 80, a legitimidade do Ministério Público da União (MPU) e dos Estados para a propositura de ação civil por danos causados ao meio-ambiente.

A consagração do assunto, por sua vez, ocorreu com o advento da Lei nº. 7.347/1985 (Lei de Ação Civil Pública), a qual alargou o âmbito de incidência da tutela coletiva, para o fim de proporcionar, em prol da coletividade, a responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, consumidor, bens e direitos de valores artístico, histórico, turístico e paisagístico, infração da ordem econômica, ordem urbanística, honra e dignidade de grupos raciais, étnicos ou religiosos e patrimônio público e social.

Por fim, o microsistema de tutela coletiva foi aprimorado com o advento do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/1990, CDC), a partir das disposições contidas nos artigos 81 a 104, por meio do qual se disciplinaram com maior clareza os legitimados para a propositura desse tipo de demanda, competência e eficácia da coisa julgada nas ações coletivas.

Trata-se do código de processo que regulamenta as ações coletivas e que faz parte do microsistema referente a essa espécie de tutela jurídica, nos qual se incluem as Leis citadas acima: CLT, Lei de Ação Popular, Lei de Política Nacional do Meio Ambiente e Lei de Ação Civil Pública.

Importante ressaltar que outros microsistemas, como o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069/90), o Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003), dentre outros, também contemplam assertivas acerca de direitos coletivos. Mais recentemente, o Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei n. 13.146/2015) contempla dispositivos que objetivam a tutela de direitos coletivos, como no caso da garantia de acesso à justiça prevista a partir do art. 79, de referida Lei.

Gisleni Valezi Raymundo

Diante disso, se infere que desde a década de 90, não há uma regulamentação abrangente sobre o tema, como o ocorrido com o CDC, conhecido como código de processo coletivo. Por isso, o advento de um novo Código de Processo Civil seria uma oportunidade para que o assunto fosse devidamente regulamentado.

Na prática, muitas são as dúvidas existentes em processos que versam sobre demandas coletivas: desde a caracterização do direito individual homogêneo até a eficácia erga omnes das sentenças proferidas nessa espécie de demanda. A competência para as execuções individuais decorrentes de decisões proferidas em ações coletivas também demandam problemas práticos.

Entretanto, o NCCP, aparentemente, não trouxe disposições acerca do assunto e que pudessem auxiliar na eficácia das decisões proferidas nessa espécie de demandas.

É de se destacar que, dentre os 1.072 artigos previsto no NCCP, apenas três (03) efetivamente tratam do assunto, o que demonstra que o processo civil brasileiro ainda conserva e regulamenta apenas a tutela individual, sem progredir em tema que poderia reger e estabelecer disposições preciosas acerca das tutelas coletivas. Vale a pena indicar os artigos que afetam às tutelas coletivas.

Em seu art. 18, parágrafo único, consta que nas substituições processuais (no caso das demandas coletivas) o substituto processual poderá intervir como litisconsorte assistencial, ou seja, poderá atuar como parte efetivamente.

Adiante, em seu art. 139, X, há previsão de que o juízo poderá oficiar os legitimados das ações coletivas para demandarem em prol da coletividade, diante da proliferação de demandas individuais repetitivas.

Por fim, redação do art. 333, o qual previa a possibilidade de conversão de ação individual em coletiva, foi vetado pela Presidência da República, nos seguintes termos:

Da forma como foi redigido, o dispositivo poderia levar à conversão de ação individual em ação coletiva de maneira pouco criteriosa, inclusive em detrimento do interesse das partes. O tema exige disciplina própria para garantir a plena eficácia do instituto. Além disso, o novo Código já contempla mecanismos para tratar demandas repetitivas. No sentido do veto manifestou-se também a Ordem dos Advogados do Brasil - OAB (BRASIL, 2015).

Por outro lado, embora o legislador tenha se omitido quanto a possibilidade de regulamentação de demandas coletivas, atento ao crescente número de

Ações coletivas e o novo Código de Processo Civil:
Das normas fundamentais às peculiaridades das macro-lides

demandas individuais que tratam acerca do mesmo tema, no Livro III, previu mecanismos de análise conjunta de demandas repetitivas.

É o caso do “Incidente de Assunção de Competência”, previsto a partir do art. 929, do NCPC, do “Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas”, previsto a partir do art. 976, do NCPC, e do “Julgamento dos Recursos Extraordinários e Especial Repetitivos”, previsto a partir do art. 1.036 e seguintes, do NCPC.

Finalizado esse panorama acerca da omissão legislativa apontada em relação às demandas coletivas no NCPC, passa-se a tecer comentários sobre as normas fundamentais do NCPC (Título Único, do Livro I) e sua aplicabilidade nas ações coletivas.

2.2 NORMAS FUNDAMENTAIS DO NCPC SOB A ÓTICA DAS AÇÕES COLETIVAS

As normas fundamentais previstas no NCPC estão disciplinadas no início da Lei, a semelhança do que ocorre com o texto constitucional, que contempla em seu início as disposições acerca dos direitos e garantias fundamentais. Trata-se de regras fundantes e que devem nortear todo o sistema processual, quer seja quando ele disponha sobre demandas individuais, quer seja quando ele verse acerca de demandas coletivas.

Em uma primeira análise, ao leitor seria possível concluir que as normas fundamentais do NCPC se repetem e disciplinam apenas o que já era garantido pelo ordenamento jurídico, como os valores e as normas fundamentais previstas no texto constitucional. Contudo, as disposições previstas no NCPC são inovadoras na medida em que contemplam normas regras e normas princípios e sua necessária observância.

Sobre o sistema da “Civil Law”, para o qual as disposições legais são fundamentais conforme explica Wambier:

Por outro lado, a base do sistema da civil law, desenvolvida principalmente em Bolonha, a partir do século XI, momento em que foram reestudados os textos romanos é a lei. O objetivo fundamental desses estudos era transformá-los em um sistema coerente e, para tanto, conceberam - se técnicas para gerar coerência, harmonia e segurança jurídica entre textos que, originariamente, não eram coerentes e nem harmônicos. Nessa fase, a doutrina diz ter sido a origem da jurisprudência, como ciência do direito e, simultaneamente, a relevância da doutrina nos países de civil law (WAMBIER, 2012, p. 24).

Gisleni Valezi Raymundo

Fica consagrado, nesse contexto, que os valores previstos no texto constitucional devem ser respeitados e não são apenas vetores de orientação sem eficácia normativa. Com efeito, as disposições do art. 1º, do NCPC, reforçam as premissas do neoconstitucionalismo e da aplicabilidade imediata das normas constitucionais, quer sejam elas regras quer sejam elas princípios.

Sobre o assunto Barroso explica:

O reconhecimento de normatividade aos princípios e sua distinção qualitativa em relação às regras é um dos símbolos do pós-positivismo (v. supra). Princípios não são, como as regras, comandos imediatamente descritivos de condutas específicas, mas sim normas que consagram determinados valores ou indicam fins públicos a serem realizados por diferentes meios. A definição do conteúdo de cláusulas como dignidade da pessoa humana, razoabilidade, solidariedade e eficiência também transfere para o intérprete uma dose importante de discricionariedade. Como se percebe claramente, a menor densidade jurídica de tais normas impede que delas se extraia, no seu relato abstrato, a solução completa das questões sobre as quais incidem. Também aqui, portanto, impõe-se a atuação do intérprete na definição concreta de seu sentido e alcance (BARROSO, 2005, p. 210).

Por isso, por exemplo, a dignidade da pessoa humana na prioridade de tramitação do feito para pessoas portadoras de doença grave (art. 1.048, I, do NCPC) se aplica as demandas individuais e as demandas coletivas, igualmente. No processo de conhecimento das macro lides, esse ponto se torna ainda mais delicado, na medida em que para os direitos difusos não há identificação dos substituídos, no que se refere aos direitos coletivos e individuais homogêneos a concretização e observância dessa norma fundamental ocorrerá no processo de liquidação e/ou execução, momento em quem, na prática, se discutirá a legitimidade do substituído para se beneficiar do teor da coisa julgada coletiva.

É por isso que nas demandas coletivas, embora os valores constitucionais devam permear o trâmite processual, por vezes, em razão da natureza do direito tutelado, não há real efetividade e eficácia das decisões. Isso porque, o tratamento processual conferido as demandas coletivas carece de regulamentação própria, já que a premissa de relação jurídica é estruturada a partir de um processo individual.

Muito embora, destaque-se, a louvável previsão do NCPC acerca da possibilidade de que o juízo dilate prazos processuais e altere a ordem da produção dos meios de prova para o fim de conferir maior efetividade à tutela do direito (Art. 139, VI, do NCPC). Reiteradamente, em fase de execução coletiva, o prazo de 15 dias para interpor Apelação ou para interpor Agravo de Instrumento (art. 1.033, § 5º,

Ações coletivas e o novo Código de Processo Civil:
Das normas fundamentais às peculiaridades das macro-lides

do NCPC) demonstra-se insuficiente diante da complexidade de execução coletiva que contempla centenas ou milhares de substituídos. Portanto, a adaptabilidade dos prazos se adequa aos valores constitucionais, como da garantia ao direito de defesa (processo legal devido).

Imagine-se, ademais, a necessária juntada de documentos em contestação de ação coletiva de milhares de correntistas substituídos, apenas em quinze dias (art. 335, caput, do NCPC). Ou até mesmo a manifestação sobre Laudo Pericial de dano ambiental complexo em apenas 15 dias (art. 477, § 1º, do NCPC). Com o CPC vigente, legalmente, não era possível ao juízo deliberar autonomamente quanto à dilação e prazo, de forma que inúmeras defesas em demandas coletivas restavam prejudicadas em razão da existência de um sistema voltado apenas às demandas individuais.

Com efeito, em observância aos valores constitucionais, a consagração do princípio do “auto regramento do processo” (art. 190, do NCPC) possibilita que as próprias partes possam, em consenso, ajustar os procedimentos as suas necessidades, às especificidades da causa, bem como convencionar sobre ônus, faculdades e deveres processuais. De certa forma, as normas processuais – tradicionalmente de ordem pública – passam a permitir a negociação processual com a incidência manifesta do princípio da autonomia privada, como é o caso da possível dilação de prazo.

A garantia do contraditório, por sua vez, apresenta-se como motivo de efetiva preocupação pelo NCPC, de forma que em diversas normas fundamentais há a previsão pela observância desse direito. No art. 7º, do NCPC, o legislador consagra o juízo como verdadeiro guardião de referida garantia, na medida em que prevê que a isonomia de tratamento está atrelada ao respeito do contraditório, o qual deverá ser observado pelo juízo da causa.

Complementa o assunto, a redação do art. 9º, do NCPC, para o qual qualquer decisão será proferida com prévia oitiva das partes, a exceção de algumas situações prevista no art. 9º, parágrafo único, do NCPC.

Interessante ponderar que, recentemente, a Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (ENFAM) editou enunciados sobre o NCPC, dentre os quais, o de item “3”, o qual restringe o dispositivo indicado para o fim de asseverar que “É desnecessário ouvir as partes quando a manifestação não puder influenciar na solução da causa”. Ao que parece, a restrição pretendida pelos

Gisleni Valezi Raymundo

magistrados contraria a mens legis do NCPC, de forma que as restrições para o exercício do contraditório já foram previamente contempladas no art. 9º, parágrafo único, do NCPC.

É preciso, nas ações coletivas, que as decisões judiciais sejam posteriores às manifestações das partes, ao contrário do que pretende consagrar o ENFAM. De fato, uma decisão do juiz, aparentemente simples, pode gerar efeitos para milhares de substituídos, razão pela qual a oportunidade de exercício de contraditório é fundamental para assegurar a observância do direito pleiteado pelo substituto processual. Um exemplo são os critérios de cálculo que precisam ser fixados em liquidações coletivas, os quais podem prejudicar e/ou beneficiar substitutos. Amparado no espírito de “auto regramento do processo”, por vezes, as decisões judiciais precisam ser “negociadas”, o que compreende a observância pelo exercício do contraditório.

O NCPC, contudo, foi além, de maneira que em seu art. 10, a garantia do contraditório é reforçada para o fim de que o juízo não possa decidir com base em matéria sobre a qual as partes não se manifestaram. Trata-se de verdadeira consagração de garantia que deve ser respeitada, na medida em que não basta decidir, mas deve se decidir com amparo nas manifestações das partes para evitar surpresas. Ou seja, a conduta da parte rege o processo na medida em que vincula a decisão do juízo as suas manifestações. Dessa forma, por exemplo, não poderá o juízo conferir efeitos ergas omnes de condenação em ação coletiva caso não haja manifestação do autor e/ou do réu nesse sentido, tampouco poderá homologar cálculos sem a prévia oitiva das partes.

O ENFAM, quanto a esse dispositivo, novamente parece restringir a mens legis ao consignar em seu enunciado de item “1” que: “Entende - se por ‘fundamento’ referido no art. 10 do CPC/2015 o substrato fático que orienta o pedido, e não o enquadramento jurídico atribuído pelas partes”, o que amplia o poder do juízo para atuação no caso. Inclusive, a redação do art. 10, do NCPC, foi motivo de atenção para os magistrados que conferiram interpretação sobre seu alcance nos enunciados “4” e “5”². Por certo, provavelmente a controvérsia quanto ao

² “4) Na declaração de incompetência absoluta não se aplica o disposto no art. 10, parte final, do CPC/2015. 5) Não viola o art. 10 do CPC/2015 a decisão com base em elementos de fato documentados nos autos sob o contraditório”.

Ações coletivas e o novo Código de Processo Civil:
Das normas fundamentais às peculiaridades das macro-lides

atendimento à garantia do contraditório será uma realidade nos trâmites de diversos processos.

Ademais, embora o NCPC e o texto constitucional garantam a incidência, como norma fundamental, da garantia de acesso ao Poder Judiciário (art. 3º, do NCPC) e de obtenção de prazo razoável para a solução integral do mérito de forma satisfativa (art. 4º, do NCPC), o legislador ampliou a conotação atribuída às lides para o fim de possibilitar que as partes possuam maior autonomia de negociação, o que, inclusive, corrobora com a previsão da norma fundamental do art. 3º, § 3º, do NCPC, para o estímulo da conciliação, mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos.

O monopólio da tutela jurisdicional existente é mitigado, ademais, com o advento da nova Lei de Mediação (Lei n. 13.140/2015), por meio da qual se prevê a possibilidade de mediação para direitos indisponíveis, desde que admitam a transação (art. 3º, da Lei). Inclusive, o próprio NCPC, a partir de seu art. 165, contempla centros judiciários de solução consensual de conflitos, dentre os quais se inclui a mediação. Tal constatação reforça o intuito do legislador de prestigiar a autonomia privada na solução de controvérsias.

Ou seja, assegura-se o acesso ao Poder Judiciário (norma fundamental prevista no texto constitucional e no NCPC), mas se confere ao particular a possibilidade de solucionar o litígio de forma alternativa. Portanto, ambas as possibilidades legais como alternativas conjecturais – litígio regulado pelo Poder Judiciário ou litígio regulado pelos particulares – confluem para assegurar a resolução integral do mérito de forma satisfativa e efetiva (arts. 4º e 6º, ambos do NCPC).

A possibilidade de incidência de tais artigos em demandas coletivas é possível quando há interesses particulares envolvidos. Contudo, em regra, os interesses envolvidos são públicos, até mesmo porque a grande maioria dos demandados em ações coletivas são entes públicos.

Sobre o assunto, Arenhart doutrina:

A ampliação no uso das demandas coletivas para a proteção de interesses frente ao Poder Público torna-se, então, mecanismo de participação da sociedade na administração da coisa pública. Nesse passo, as demandas coletivas acabam assumindo o papel de verdadeiro instrumento de democracia participativa, servindo para extravasar as diversas orientações

Gisleni Valezi Raymundo

populares sobre os rumos a serem adotados pelo governo nacional (ARENHART, 2009, p. 35).

Vale ressaltar, a propósito, que o relatório do CNJ “Justiça em Números 2015 (ano-base 2014)”³ não contempla o mapeamento das ações coletivas, mas apenas de números individuais de demandas, sem que se possa apontar um número real acerca desse tipo de ação.

Nesse caso, por exemplo, a existência de demanda contra a União e/ou o Estado para fornecer medicamento específico, fora da lista da ANVISA, mas internacionalmente reconhecido para tratamento médico, para todos os portadores de HIV, quer sejam pacientes da rede pública de saúde, quer sejam da rede particular, pode ser objeto de método de solução consensual de conflitos quanto à abrangência do pedido (apenas para pacientes da rede pública), por exemplo? Sobre a possibilidade de arbitragem em causas que envolvam o interesse público, apontam-se as redações dos arts. 11, III, da Lei de 11.079/2004 (Lei de Parceria Público- Privada) e 23-A da Lei 8.987/05 (Lei de Concessão e Permissão de prestação de serviços públicos). Ou seja, há indicadores legislativos acerca da possibilidade de disponibilidade de direitos públicos em situações específicas.

Com a força normativa das normas fundamentais contidas no NCPC, dentre as quais estão inseridas a preleção pela solução consensual de conflitos, por certo, tal “tendência” deverá ser observada nas macro lides, mesmo naquelas que versem sobre questões de interesse público, na medida em que se tratam de normas fundamentais aplicáveis aos sujeitos processuais em sua amplitude. Com efeito, o interesse público também é observado diante da eficácia e celeridade das decisões que poderão ser obtidas com meios alternativos de solução de conflitos.

Como exemplo há as inúmeras ações questionando os índices de correção monetária dos planos econômicos, inclusive coletivas, como exemplo a ajuizada pela associação de paranaense de defesa do consumidor (APADECO), as quais foram distribuídas no final da década de 1990 e ainda tramitam perante o Poder Judiciário. Após mais de vinte anos, as demandas sobre o tema, e sem decisão definitiva, estão suspensas desde 2010 por meio da sistemática da repercussão geral. Dessa forma, a aplicabilidade da norma fundamental prevista no art. 3º, § 3º,

³ Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-aco-es/pj-justica-em-numeros>>. Acesso em: 10 mai. 2017.

Ações coletivas e o novo Código de Processo Civil:
Das normas fundamentais às peculiaridades das macro-lides

do NCPC, evitaria anos de trâmite processual com propagação de manifesta segurança jurídica, embora haja latente interesse público envolvido na causa.

Essa conduta, possível no âmbito das demandas coletivas – ainda que pautadas pelo interesse público-, está em consonância com a observância do princípio da boa-fé para o qual a atuação das partes deve ser leal, a fim de que haja conforme os padrões de conduta adequados.

É justamente isso que exprime a redação do art. 5º, do NCPC, para o qual todos os sujeitos que participam do processo deverão se comportar conforme a boa-fé. O mesmo deve ocorrer nas demandas coletivas, na medida e que a atuação das partes deve se pautar na confiança.

Nesse sentido, fere a boa-fé processual, por exemplo, demanda coletiva em que o autor sindicato junta na fase de liquidação rol de substituídos e ao longo do trâmite processual muda referido rol, com o objetivo de contemplar substituído que não estão abarcados pela coisa julgada exequenda.

Consagra-se, dessa forma, a observância de norma de conduta aplicável aos negócios jurídicos, conforme já estabelece o Código Civil em seus arts. 113 e 422. A relação processual, por certo, configura-se como realidade dialética que transpõe a triangularização clássica existente entre juiz, autor e réu. Nas demandas coletivas, sobremaneira, há a polarização das relações jurídicas, de forma que a observância das regras de conduta adquire maior importância, na medida em que o NCPC proporciona larga autonomia para as partes negociarem os seus interesses mediante acordo de questões processuais, de forma que o juízo passe a gerenciar negócio processual, o qual tenha o condão de culminar com a prestação jurisdicional satisfativa e célere, a ter do art. 4º, do NCPC.

A satisfatividade da prestação jurisdicional perpassa por um processo justo e leal na atuação das partes, que compreende a necessária cooperação entre os atores processuais, dentre os quais o juízo está incluído. Tal postura, por certo, deve ser observada nas demandas coletivas até mesmo porque a complexidade das relações existentes nas peculiaridades de cada substituído comporta necessária atuação leal das partes.

Nesse sentido, é importante mencionar que a cooperação entre juiz e partes é reforçada como norma fundamental do NCPC em seu art. 12, caput. De fato, o NCPC objetiva que os juízes e os tribunais deverão obedecer à ordem cronológica de conclusão para proferir sentença ou acórdão, em atenção à manifesta

observância da isonomia e celeridade processual. Contudo, nesse mesmo artigo, o NCPC não contempla as ações coletivas, quer elas estejam em fase de conhecimento, quer elas estejam em fase de execução. Pode-se concluir que o tratamento conferido a uma sentença em execução coletiva é o mesmo daquele a ser atribuído a sentença em execução individual? Não há resposta no NCPC para tal pergunta.

O parágrafo único, do art. 12, do NCPC, dispõe, entretanto, que há hipóteses excluídas da regra geral, ou seja, que não deverão obedecer à ordem cronológica de julgamento. Dentre elas, percebe-se que o legislador preocupou-se em excepcionar os julgamentos de recursos repetitivos e de incidente de resolução de demandas repetitivas (inciso III), em um tratamento peculiar conferido a demandas em que há vários titulares de direitos. Por analogia, diante da magnitude e complexidade das demandas coletivas poderia ser aplicado referido inciso III para excepcionar a ordem cronológica pré-estabelecida para julgamento de acórdãos e sentenças.

Esse raciocínio se conjuga com a proporcionalidade e com a razoabilidade, princípios perpetrados pelo próprio legislador como norma fundamental do art. 8º, do NCPC. É certo que a complexidade da causa poderá motivar a inobservância da ordem cronológica de julgamento previsto no art. 12, caput, do NCPC, com amparo em regra de razoabilidade e proporcionalidade.

Pelas reflexões acima, objetivou-se apontar a incidência de algumas normas fundamentais do NCPC as demandas coletivas, embora no NCPC, nitidamente, tenha sido estruturado para ações individuais. Com efeito, a importância dessas normas fundamentais se sobrepõe a necessidade de consignar em Lei que elas se aplicariam as demandas coletivas. Amparado nessas reflexões, passa-se as considerações finais abaixo.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O legislador, ao disciplinar as normas fundamentais no início do NCPC, dispôs genericamente sobre garantias fundamentais processuais, sob a ótica do sistema previsto no texto constitucional. Especificamente, não apontou garantias destinadas às ações coletivas, na medida em que o NCPC foi estruturado para atender às demandas individuais ou individuais repetitivas.

Ações coletivas e o novo Código de Processo Civil:
Das normas fundamentais às peculiaridades das macro-lides

Com efeito, as macro lides, por certo, se traduz como realidade que se acentuou no cenário jurisdicional brasileiro em atendimento às espécies de relação jurídica existentes na atualidade com acentuada característica global e de homogeneidade.

Contudo, mesmo que se deixou de trazer normas específicas do assunto, ao longo do presente trabalho apontaram-se como as normas fundamentais poderão ser utilizadas para o fim de assegurar o processo adequado em demandas coletivas, principalmente, sob a ótica do processo cooperativo (art. 12, caput, do NCPC).

Como ensina Humberto Theodoro Júnior, o processo consubstancia-se em estabelecimento de relação jurídica que deve gerar direitos e obrigações entre o juiz e as partes e não apenas a um dos polos processuais:

Esse método, porém, não se resume apenas na materialidade da sequência de atos praticados em juízo; importa, também e principalmente, no estabelecimento de uma relação jurídica de direito público geradora de direitos e obrigações entre o juiz e as partes, cujo objetivo é obter a declaração ou a atuação da vontade concreta da lei, de maneira a vincular, a esse provimento, em caráter definitivo, todos os sujeitos da relação processual (THEODORO JÚNIOR, 2001, p. 37).

Em outras palavras, não se deixaram ao acaso as demandas coletivas, de maneira que incumbirá ao intérprete utilizar-se das assertivas previstas no NCPC para o fim de lograr êxito em um processo coletivo satisfativo.

Em sentido contrário, poderá se defendida a inaplicabilidade das normas fundamentais do NCPC às demandas coletivas, diante de inexistência de previsão para o referido microssistema. Contudo, essa realidade não é ínsita ao processo, que se figura como verdadeira garantia para as partes, a fim de possibilitar a antevisão dos atos processuais e perante qual juízo eles poderão ser processados, limitando a atuação das próprias partes e do juiz, característica inerente do Estado Democrático de Direito, como ensina Dinamarco:

Constitui segurança para todo o sistema de limitações ao exercício do poder pelo juiz, de deveres deste perante as partes e de oportunidades definidas na lei e postas à disposição delas, para atuação de cada uma no processo segundo seu próprio juízo de conveniência (regras sobre procedimento, prova, recursos, etc.). A efetiva observância dessas limitações e deveres, mais a oferta dessas oportunidades mediante a racional interpretação e efetivação das regras formais do processo, são inerências da legalidade do Estado-de-direito (DINAMARCO 2008, p. 360).

Gisleni Valezi Raymundo

Portanto, conclusivamente ao debate ora exposto decorrente da aplicação das normas fundamentais previstas no início dos artigos do NCP, infere-se que o intérprete deve preferir solução que observe o teor de referidas normas, bem como a teleologia da norma processual, a qual possui o condão de garantir a satisfação da tutela jurisdicional, sem permitir que todos os sujeitos da relação processual respeitem o princípio da legalidade.

REFERÊNCIAS

ARENHART, Sérgio Cruz. As ações coletivas e o controle das políticas públicas pelo poder judiciário. **Revista Eletrônica do Ministério Público Federal**, Ano I, n. 1, p. 1-20, 2009.

BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). **Revista de Direito Administrativo**, v. 240, p. 1-42, 2005.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Código de Processo Civil**. Mensagem n. 56, de 16 de março de 2015. Brasília-DF, mar. 2015.

DINAMARCO, Cândido R. **A instrumentalidade do processo**. 13. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2008.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. 37. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. v. 1.

Oliveira, Ana Carolina Borges de. Diferenças e semelhanças entre os sistemas da Civil Law e da Common Law **Constituição, Economia e Desenvolvimento: Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional**, Curitiba, v. 6, n. 10, p. 43–68, jan./jun. 2014.

OLIVEIRA, Marcelo Henrique Matos. Ações Coletivas no Direito Brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito de Uberlândia**, v. 40, p. 281-291, 2012.

WAMBIER, Arruda Alvim. **Curso de Processo Civil Avançado**. 12. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

Artigo recebido em: Dezembro/2017

Aceito em: Fevereiro/2018