

Conversão da ação individual em ação coletiva: análise do conteúdo do artigo 333 do CPC/2015, das razões do veto da Presidente da República e do aproveitamento do instituto no atual sistema processual

Conversion from individual in collective action: analysis of the content from the article 333 in CPC/2015, the reasons of the veto of the President of the Republic and the use of the institute on current procedural system

Eduardo Cambi(1); Marcos Vargas Fogaça(2)

1 Pós-doutor em Direito pela Università degli Studi di Pavia (Itália). Doutor e mestre em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Professor da Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP) e da Universidade Paranaense (UNIPAR). Promotor de Justiça no Paraná. Assessor da Procuradoria-Geral de Justiça. Coordenador do Centro de Estudos e Aperfeiçoamento Funcional (CEAF) do Ministério Público do Paraná.

E-mail: eduardocambi@hotmail.com

2 Mestrando em Ciência Jurídica pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP). Advogado.

E-mail: mvfmarcos@hotmail.com

Revista Brasileira de Direito, Passo Fundo, vol. 13, n. 2, p. 389-409, Mai.-Ago. 2017 - ISSN 2238-0604

[Recebido: Dez 01, 2016; Aprovado: Jun. 27, 2017]

DOI: <http://dx.doi.org/10.18256/2238-0604/revistadedireito.v13n2p389-409>

Como citar este artigo / How to cite item: [clique aqui!](#) / [click here!](#)

Resumo

O presente trabalho busca difundir o processo coletivo como instrumento para a melhoria da prestação jurisdicional. Também pretende a concretização das garantias constitucionais do direito processual brasileiro, corolários do devido processo legal coletivo, a partir de uma análise da conversão da ação individual em ação coletiva. Tal sugestão estava presente originalmente no artigo 333 do Código de Processo Civil de 2015 (NCPC), cuja inovação foi vetada pela Presidência da República. Para tanto, utiliza-se do método analítico de decomposição do instituto para analisar melhor cada especificidade. A conversão da demanda individual em demanda coletiva, prevista no texto vetado do NCPC, traria grandes conquistas a efetivação da justiça qualitativa, prestada de forma célere e efetiva. Assim, verifica-se a inconsistência do veto, uma vez que o instituto não estava mal disciplinado e permitia a convivência harmônica das técnicas de tutela coletiva de direitos com repercussão individual com as técnicas individuais de repercussão coletiva na sistemática processual civil brasileira. A partir da análise do incidente de coletivização, procura-se verificar em que medida tal instituto ainda pode ser aproveitado no atual sistema processual brasileiro.

Palavras-chave: Processo coletivo. Conversão da ação individual em ação coletiva. Veto ao Código de Processo Civil de 2015.

Abstract

This study aims to spread the collective process as an instrument to the improvement of jurisdictional assistance and implementation of the constitutional principles of the Brazilian procedural law, corollaries of collective due process, on the basis of the analysis of conversion from individual in collective action, presents originally on article 333 of Civil Procedure Code of 2015, which was vetoed by the Presidency of the republic. Therefore, the analytical method of decomposition institute is used to better analyze each specificity. As the institute was regulated, the conversion from individual in collective action would bring great achievements to qualitative justice enforcement. Accordingly, there is inconsistency in Presidency's veto, considering the institute wasn't weak disciplined and there was the need for harmonious coexistence of rights collective protection techniques with individual techniques of collective repercussion on Brazilian civil procedure system.

Keywords: Collective process. Conversion from individual in collective action. Veto on the Civil Procedure Code of 2015.

1 Introdução

O Poder Judiciário brasileiro se depara com a explosão dos conflitos de massa, oriundos do desenvolvimento da sociedade e dos contratos de adesão, sendo que algumas grandes empresas utilizam-se da lentidão do sistema processual para obterem lucros, em prejuízo de direitos dos consumidores.

Aliás, pesquisa realizada pelo Conselho Nacional de Justiça em 2011 apontou que, entre os 100 (cem) maiores litigantes do Brasil, estavam os bancos (38%) e o setor de telefonia (8%)¹.

Com o desenvolvimento do Estado Democrático de Direito e da consequente afirmação de garantias e direitos fundamentais, dentre eles o acesso à justiça, a porta de entrada do Poder Judiciário é dilatada dia após dia, sem que a porta de saída acompanhe tal desenvolvimento. Em 2015, o número de processos em tramitação na justiça brasileira passou de 100 (cem) milhões, sendo que o índice de atendimento à demanda (IAD), que mede a capacidade do Poder Judiciário de julgar o volume de processos, é inferior a 100%, o que significa que a cada ano os processos que ingressam no sistema são mais numerosos que os que dele saem².

Esse acúmulo de processos pode ser explicado por diversos fatores, dentre eles a cultura individualista proveniente do Estado Liberal, que têm seus reflexos na sistemática processual civil brasileira. Com isso, processos prolongam-se e eternizam demandas idênticas no Poder Judiciário, as quais poderiam ser coletivamente tratadas, de modo que os direitos pleiteados teriam maior efetividade.

Com a constante afirmação dos direitos fundamentais e desenvolvimento pós-positivista do Direito, o Poder Judiciário entrou em crise, pois, ao mesmo tempo em que houve a expansão da litigiosidade e a ampliação do acesso à justiça, não se conseguiu atender adequadamente essas demandas³.

Tão importante quanto promover o acesso à justiça é melhorar a qualidade da prestação jurisdicional, por meio da atenção às pretensões constitucionais de uma justiça célere, adequada, econômica e efetiva.

Dessa forma, é importante buscar a máxima efetividade do processo coletivo, pois pode atuar na redução dos custos processuais e na melhoria da prestação jurisdicional do Estado, bem como na harmonização dos conflitos. A ampliação dos mecanismos de resolução coletiva dos direitos contribui para a uniformização dos julgamentos, o

1 BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **100 maiores litigantes**. 2011. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa_100_maiores_litigantes.pdf>. Acesso em: 10 nov. 2016.

2 Idem. **Número de processos baixados no Poder Judiciário cresce pelo 4º ano seguido**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/80431-numero-de-processos-baixados-no-poder-judiciario-cresce-pelo-4-ano-seguido>>. Acesso em: 10 nov. 2016.

3 CAMBI, Eduardo. **Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo. Direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário**. São Paulo: Almedina, 2016. p. 624-634.

aumento da credibilidade do Poder Judiciário, a efetivação da justiça qualitativa a ser prestada de forma célere e efetiva, bem como para a melhor concretização de direitos fundamentais.

O objetivo central do presente trabalho é discutir o veto da Presidente da República, ao artigo 333 do NCPD, que regulamentava o incidente de conversão da ação individual em ação coletiva e era o mais importante mecanismo de difusão do processo coletivo no novo Código de Processo Civil, bem como se o incidente de coletivização pode ser aproveitado na atual sistemática processual.

2 Das demandas individuais à coletivização processual

A tutela de direitos pelo ordenamento jurídico brasileiro na vigência do Código de Processo Civil de 1973 se sustentava em um sistema processual civil intimamente individualista.

Como regra, somente ao titular do direito era garantida a possibilidade de pleiteá-lo por meio de uma ação judicial, conforme se extrai do artigo 6º do revogado Código de Processo Civil de 1973: “Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei”. Nesse sentido, a forma de prestação jurisdicional foi estruturada para a tutela de direitos subjetivos individuais, por meio de demandas propostas pelo próprio detentor do direito, com exceção da legitimação extraordinária em que ocorre a substituição processual da parte⁴.

Tal modelo é reflexo do ideário liberal presente no Código Civil de 1916, de forte cunho individualista, com prevalência da propriedade e da autonomia da vontade, em que, além de ter contornos patrimoniais, não previa a possibilidade da tutela coletiva de um direito, mas o restringia ao âmbito individual. Ante os princípios norteadores da legislação material, a lei processual convergiu seus instrumentos para a tutela de interesses individuais.

Em virtude disso, inexistiam no CPC/73 instrumentos adequados para a tutela coletiva de direitos, salvo alguns institutos tradicionais do direito processual que permitiam, de certa forma, “coletivizar” a tutela jurisdicional, como o litisconsórcio. Logo, tanto os direitos difusos e coletivos não possuíam meios para a sua proteção, quanto menos os direitos individuais homogêneos.

Conforme Mauro Cappelletti e Bryan Garth:

A concepção tradicional do processo civil não deixava espaço para a proteção dos direitos difusos. O processo era visto apenas como um assunto entre duas partes, que se destinava à solução de uma

4 Nesta mesma toada, manteve-se o CPC/2015, que assim dispõe: “Art. 18. Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico. Parágrafo único: Havendo substituição processual, o substituído poderá intervir como assistente litisconsorcial.”

controvérsia entre essas mesmas partes a respeito de seus próprios interesses individuais. Direitos que pertencessem a um grupo, ao público em geral ou a um segmento do público não se enquadravam bem nesse esquema. As regras determinantes da legitimidade, as normas de procedimento e a atuação dos juízes não eram destinadas a facilitar as demandas por interesses difusos intentadas por particulares.⁵

Esse panorama individualista, presente no Código Civil de 1916, timidamente começou a se modificar com as discussões dos ideários do *Welfare State*, em que o Estado atua como agente da promoção social e organizador da economia, garantindo ao indivíduo o direito a um conjunto de bens e serviços a serem prestados diretamente pelo Estado, ou indiretamente, por meio da regulamentação da sociedade civil.

O Estado Social refletiu seus efeitos já em 1943 na elaboração da Consolidação das Leis do Trabalho, em que os dissídios coletivos potencializavam a resposta jurisdicional, mediante a abrangência da eficácia da decisão a determinada categoria laboral ou patronal. No entanto, como mencionado, tais evoluções sociais não tiveram eco na elaboração do CPC/1973, que não dispunha de meios e de formas de tutela dos direitos coletivos *lato sensu*.

Após a elaboração do CPC/1973, pode-se apontar três fases modificativas da sistemática processual civil com o fim de implementar a tutela coletiva de direitos⁶. A primeira fase ocorreu a partir de 1985, com a Lei de Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/85), e foi intensificada com a edição do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90), com a introdução de instrumentos no ordenamento jurídico destinados a dar curso a demandas de natureza coletiva, a tutelarem direitos e interesses transindividuais e a protegerem a ordem jurídica abstratamente considerada. A segunda fase foi iniciada em 1994 e buscou aperfeiçoar os mecanismos já existentes no CPC/1973 às novas exigências sociais, com efeitos, inclusive, na Reforma do Judiciário realizada pela Emenda Constitucional 45/2004.

A terceira fase se refere ao CPC/2015, que sobre tutela “coletiva” apenas tratou a fundo sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas e sobre o recurso extraordinário e especial repetitivo, tendo sua principal inovação na perspectiva instrumental do processo coletivo *stricto sensu*, a conversão da ação individual em ação coletiva, sido vetada, de forma inconsistente, pela Presidência da República⁷. O novo Código de Processo Civil disciplinou

5 CAPPELETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988, p. 49-50.

6 ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos**. 2005, p. 5. Tese (Doutorado em Direito Processual Civil). Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2005. Disponível em: <<http://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/4574/000502398.pdf>>. Acesso em: 9 abr. 2016.

7 Por meio da mensagem nº 56, de 16 de março de 2015, comunicou-se as razões do veto do artigo 333 e inciso XII do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, que disciplinavam acerca da conversão da ação

o processo coletivo apenas de forma esparsa e mediante remições à legislação especial, sem as inovações aguardadas pela comunidade jurídica⁸.

Não obstante o veto ao artigo 333 do CPC/2015, extirpando o instituto do ordenamento jurídico brasileiro, cumpre ao presente trabalho estudar suas nuances, a fim de entender a conversão da ação individual em ação coletiva tal como disciplinada e aprimorá-la, com vistas a possibilitar sua incorporação posterior ao ordenamento jurídico brasileiro⁹.

Afinal, um maior grau de racionalidade no manejo dos instrumentos processuais coletivos otimizaria o trabalho judicial, promoveria o acesso à ordem jurídica justa, reduziria a morosidade processual, incentivaria o cumprimento voluntário do direito pelas partes, além de prestigiar a eficiência na prestação judicial.

3 Técnicas individuais de repercussão coletiva e técnicas coletivas de repercussão individual

Dentre as razões do veto da conversão da ação individual em ação coletiva, apontou-se o fato de o novo Código de Processo Civil já contemplar mecanismos para tratar as demandas repetitivas, o que aponta para uma suposta prevalência das técnicas individuais de repercussão coletiva sobre as técnicas coletivas de repercussão individual no CPC/2015.

individual em ação coletiva: “*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. **Mensagem nº 56, de 16 de março de 2015**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Msg/VEP-56.htm>. Acesso em: 15 nov. 2016).

- 8 MAZZILLI, Hugo Nigro. O processo coletivo e o Código de Processo Civil de 2015. In: ZANETTI JUNIOR, Hermes; DIDIER JUNIOR, Fredie. **Processo coletivo**. Coleção Repercussões do Novo CPC. v. 8. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 189.
- 9 Cumpre saber do disposto no parecer da Comissão Temporária do Código de Processo Civil do Senado Federal, ao dispor: “Em primeiro lugar, é de erguerem-se suspeitas sobre a constitucionalidade dessa ferramenta processual, que, mesmo contra a vontade do autor da ação – o que parece arranhar o princípio constitucional do acesso à justiça –, transformará o pleito individual em uma ação coletiva. Em segundo lugar, a discussão acerca da tutela coletiva de direitos tem foro legal próprio, diverso do Código de Processo Civil. O tema atinente à conversão de ações individuais em coletivas deve ser cultivado em outras iniciativas legislativas, que versem sobre processo coletivo.” BRASIL. *Parecer da Comissão Temporária do Código de Processo Civil, sobre o Substitutivo da Câmara dos Deputados (SCD) ao Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 166, de 2010, que estabelece o Código de Processo Civil*. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=157517&tp=1>>. Acesso em: 07 jul. 2016. Percebe-se, pois, desde seu projeto, o desinteresse em disciplinar adequadamente o processo coletivo no novo CPC.

As técnicas individuais de repercussão coletiva são instrumentos processuais que, embora destinados a ações individuais, são aplicados a demandas repetitivas com uma mesma questão jurídica a ser resolvida, de modo que o objeto seja apreciado, por amostragem, uma única vez e seja aplicado aos diversos processos¹⁰. Tem-se, como exemplo, o incidente de resolução de demandas repetitivas (arts. 976 a 987 do CPC) e o recurso especial e extraordinário repetitivo (arts. 927, inc. III, e 1.036 a 1.041 do CPC).

As técnicas coletivas de repercussão individual são aquelas que tratam dos direitos subjetivos individuais repetitivos, sob a forma coletiva. A homogeneidade do direito ou interesse individual proveniente de uma origem comum gera uma massificação de relações jurídicas que, em razão do elevado número de partes no processo, torna possível a substituição processual dos envolvidos por um ou vários interessados, sendo defendidos na sua totalidade por meio de um processo coletivo. Utiliza-se, para tanto, o microsistema processual coletivo, formado por diversos diplomas legais, sobretudo pela Lei de Ação Civil Pública (Lei n. 7.347 de 1985) e pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078 de 1990).

Dessa forma, o CPC/2015 mitigou o uso da tutela coletiva de direitos com repercussão individual, ampliando o espaço de atuação das técnicas individuais de repercussão coletiva. São louváveis os objetivos do incidente de resolução de demandas repetitivas e dos recursos extraordinários e especiais repetitivos no afã de racionalizar a atividade judicial; porém, ambas as técnicas processuais devem conviver harmonicamente, sem que uma se sobreponha a outra.

Infelizmente, com o veto ao artigo 333 do CPC/2015, em vez de se aprimorar as ações coletivas, o alcance e a eficácia do NCPC ficou reduzida especialmente ao incidente de resolução de demandas repetitivas¹¹.

4 Da conversão da ação individual em ação coletiva

Para a elaboração do Anteprojeto do novo Código de Processo Civil, instituiu-se uma Comissão de Juristas designada pelo Senado Federal, por meio do Ato n. 379 de 30 de setembro de 2009, do Presidente do Senado Federal, que antes da elaboração da redação dos dispositivos do novo Código tomou algumas decisões para melhor direcionar os trabalhos.

Dentre essas decisões, logo no artigo 1, denominado de Parte Geral, inciso K, posicionou-se a Comissão no sentido de “*Não incluir no novo Código, o processo*

10 RODRIGUES, Marcelo Abelha. Técnicas individuais de repercussão coletiva x técnicas coletivas de repercussão individual. Porque estão extinguindo a ação civil pública para a defesa de direitos individuais homogêneos?. In: ZANETI JUNIOR, Hermes; DIDIER JUNIOR, Fredie. **Processo coletivo**. Coleção Repercussões do Novo CPC. v. 8. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 624.

11 ROQUE, Andre Vasconcelos. As ações coletivas após o novo Código de Processo Civil: para onde vamos? In: ZANETI JUNIOR, Hermes; DIDIER JUNIOR, Fredie. **Processo coletivo**. Coleção Repercussões do Novo CPC. v. 8. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 179.

*coletivo, em tramitação no Congresso Nacional, bem como os processos e procedimentos previstos em leis especiais*¹².

No entanto, durante a tramitação do processo legislativo, surgiu o incidente de conversão da ação individual em ação coletiva, que passou a integrar o Relatório Final da Comissão Especial da Câmara dos Deputados¹³.

4.1 Pressupostos para conversão da ação individual em ação coletiva

Kazuo Watanabe propôs a técnica de conversão da ação individual em ação coletiva, que foi incorporada ao Projeto do novo CPC, com a exigência de dois pressupostos para sua formação: a) relevância social; e b) dificuldade de formação do litisconsórcio.

A relevância social, por ser um conceito jurídico indeterminado, exigiria considerações valorativas concretas do magistrado, a partir da análise da conjuntura e da abrangência do caso concreto. Nessa interpretação, o magistrado deveria considerar os valores e as normas fundamentais do processo civil, extraídas diretamente da Constituição da República Federativa do Brasil, tal qual dispõe o artigo 1º do CPC/2015.

Um conceito indeterminado possui conteúdo impreciso, mas suas consequências jurídicas podem ser estabelecidas no caso concreto. Eros Roberto Grau, mesmo ao criticar o uso da expressão “conceito jurídico indeterminado”¹⁴, em razão do equívoco em definir um “conceito” como vago ou impreciso, afirma que os “conceitos indeterminados” possuem “termos” ambíguos ou imprecisos, especialmente imprecisos, razão pela qual precisam ser preenchidos com dados extraídos da realidade. O parâmetro para tal preenchimento seria as considerações sobre as concepções políticas predominantes, que variam conforme as forças sociais e o

12 BRASIL. Senado Federal. **Decisões acerca das proposições temáticas**. Disponível em: <https://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/1a_e_2a_Reuniao_PARA_grafica.pdf>. Acesso em: 26 ago. 2016.

13 *“Acrescenta-se um novo capítulo, a dispor sobre a conversão da ação individual em ação coletiva. Acolhe-se a proposta de Kazuo Watanabe, no sentido de criar um incidente de transformação de ação pseudoindividuais em ações coletivas. Trata-se de técnica de racionalização da função jurisdicional e de prestígio à isonomia.”* BRASIL. Câmara dos Deputados. Relatório Final. p. 201. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1026407>. Acesso em: 26 ago. 2016.

14 *“A indeterminação a que nos referimos, na hipótese, não é dos conceitos jurídicos (ideias universais), mas de suas expressões (termos); logo, mais adequado será referirmo-nos a termos indeterminados de conceitos, e não a conceitos (jurídicos ou não) indeterminados. [...] Assim, a reiteradamente referida indeterminação dos conceitos não é deles, mas sim dos termos que os expressam. Ainda que o termo de um conceito seja indeterminado, o conceito é signo de uma significação determinada. E de urna apenas significação”* (GRAU, Eros Roberto. **O direito posto e o direito pressuposto**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 196-197).

contexto em que está inserido¹⁵. Assim, a expressão jurídica relevância social possui significação determinável.

Aliás, consoante o disposto no artigo 489, § 1º, inciso II, do CPC/2015, existe a necessidade de se explicitar o motivo da incidência do conceito jurídico indeterminado no caso concreto, ao se fundamentar qualquer decisão judicial, sob pena de nulidade.

A materialidade dos conceitos jurídicos indeterminados deve ser preenchida à luz dos princípios e garantias constitucionais, para ser capaz de produzir resultados de acordo com os direitos fundamentais, sob uma perspectiva positiva¹⁶. Assim, o Estado-juiz deve levar em consideração: a razoável duração do processo, enquanto respeito à dignidade da pessoa humana, como expressão do acesso à justiça célere e efetiva; a desobstrução dos órgãos judiciais, por meio da diminuição das demandas com pedido idêntico; a garantia de uma racionalização das decisões jurisdicionais, com isonomia dos atores processuais e a extinção de decisões conflitantes; e, enfim, buscar a máxima efetividade da tutela jurisdicional.

O segundo pressuposto, previsto no art. 333 do NCPC, era a dificuldade na formação de litisconsórcio ativo. Referia-se à dificuldade, e não impossibilidade, de um desenvolvimento processual célere e eficiente, sobretudo em razão do número elevado de litigantes reunidos no polo ativo da demanda, o que prejudicaria a participação de todos e a prestação da tutela jurisdicional eficiente.

A numerosidade de litigantes reunidos no processo individual é o mais significativo critério para preenchimento desse segundo pressuposto. Porém, não o único, pois o grande número de litigantes é apenas um indício da inconveniência na constituição do litisconsórcio. Devem-se analisar, também, outras circunstâncias fáticas, tais como: a antieconomicidade das demandas individuais ou da intervenção em processo alheio já instaurado, a dificuldade de identificação ou localização dos membros do grupo que se reuniriam no litisconsórcio ativo e a possibilidade de que a reparação de um ilícito pleiteado possa atingir pessoas no futuro e ainda desconhecidas¹⁷.

Porém, conforme o Enunciado n. 37 do Fórum Permanente de Processualistas Civis, seria presumida a relevância social na hipótese do inciso I do art. 333 do CPC/2015, sendo dispensável a verificação da dificuldade de formação do litisconsórcio.

Assim, verificada a presença *alternativa*¹⁸ dos pressupostos da relevância social e da dificuldade na formação do litisconsórcio, o juiz, a requerimento dos legitimados,

15 GRAU, Eros Roberto. **Ensaio e discurso sobre a Interpretação/Aplicação do Direito**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 240.

16 ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 473.

17 SOUZA, Artur César de. Conversão da demanda individual em demanda coletiva no novo CPC. **Revista de Processo**, vol. 336. n. 236. ano 39. out. 2014, p. 222-223.

18 Pelo Enunciado n. 38 do Fórum Permanente de Processualistas Civis, “Os requisitos de relevância social e de dificuldade de formação do litisconsórcio são alternativos”.

poderia converter em coletiva a ação individual que veiculasse determinados pedidos. O litígio passaria a ser tratado sob uma estrutura molecular, enquanto fenômeno do processo coletivo, decorrente da natureza comum da lesão aos direitos postos em juízo. Dessa maneira, o instituto previsto no artigo 333 do NCPC seria capaz de transpor a estrutura atomista/individualizada e, destarte, minimizar uma importante causa da sobrecarga de serviço no Judiciário¹⁹.

Com efeito, a conversão das ações individuais em coletivas do artigo 333 do NCPC se harmonizava com o princípio da máxima amplitude e da atipicidade da tutela jurisdicional coletiva, ao concretizar a melhor efetivação do direito coletivo, independentemente da espécie de tutela pleiteada e do nome dado à ação.

Para melhor ilustrar, imagine o surgimento de uma notícia perante a população de que existiria uma pílula, composta de determinada substância, que combateria o câncer, denominando-se popularmente de “pílula do câncer”. Em razão disso, ajuízam-se milhares de ações individuais pleiteando o fornecimento desse “remédio”, com a possibilidade de surgirem consideráveis decisões judiciais conflitantes.

Poderia neste caso um dos legitimados requerer a conversão da aludida ação individual em ação coletiva? A princípio, sim, pois estariam presentes ambos os pressupostos: a) relevância social, em razão de envolver, dentre outros direitos, o direito fundamental a saúde, de caráter transindividual, especialmente no que toca a possibilidade de cura de uma doença que assola parcela significativa da humanidade; e b) a dificuldade na formação de litisconsórcio, haja vista o grande número de pessoas pleiteando a aludida pílula, localizadas nas mais diversas regiões do país, bem como cada litisconsorte ter a necessidade de comprovar a necessidade de tal tratamento, o que dificultaria um processo judicial célere.²⁰

4.2 Legitimidade

Como genuína técnica de processo coletivo, o *caput* do artigo 333 do CPC/2015 previa que a conversão da ação individual em ação coletiva poderia ser requerida pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública ou por outro legitimado para a condução do processo coletivo.

19 WATANABE, Kazuo. Relação entre demanda coletiva e demandas individuais. **Revista de Processo**, v. 31, n. 139, 2006, p. 28-35.

20 Cumprido saber que o Congresso Nacional editou a Lei nº 13.269/2016, que autorizou o uso da fosfoetanolamina sintética, “pílula do câncer”; no entanto, o Supremo Tribunal Federal deferiu medida liminar em ADI suspendendo a eficácia da aludida lei: “*É inconstitucional a Lei nº 13.269/2016, que autorizou o uso da fosfoetanolamina sintética (pílula do câncer) por pacientes diagnosticados com neoplasia maligna, mesmo sem que existam estudos conclusivos sobre os efeitos colaterais em seres humanos e mesmo sem que haja registro sanitário da substância perante a ANVISA*” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. **ADI 5501 MC/DF**. j. 19 maio 2016. Rel. Min. Marco Aurélio. Dje. 20 maio 2016).

O §1º do artigo 333 do CPC/2015 mencionava que, além do Ministério Público e da Defensoria Pública, poderiam requerer a conversão os legitimados referidos no artigo 5º da lei n. 7.347/1985 (Lei de Ação Civil Pública), e no artigo 82 da Lei n. 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor). Aliás, apesar de não restar expresso no NCPC, mesmo os autores das demandas individuais poderiam requerer que o juiz intimasse uma dessas instituições para que avaliassem a conveniência e a oportunidade de ajuizarem as ações coletivas.

Ou, ainda, se o juiz verificasse que, por se tratar de tutela de interesses ou direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos, os autores individuais não tivessem legitimidade para a propositura de ação de alcance coletivo deveria, ao invés de indeferir a petição inicial por falta de condição da ação e resolver o processo sem julgamento de mérito (arts. 330, inc. I, e 485, inc. I, CPC), como forma de saneamento do vício (art. 139, inc. IX, CPC), oficiar ao Ministério Público, a Defensoria Pública e, na medida do possível, aos demais colegitimados para a propositura das ações coletivas (arts. 5º da Lei 7.347/85 e 92 do CDC) para avaliarem a oportunidade e a conveniência de prosseguirem no feito e requerem a conversão da ação individual em coletiva, com a possibilidade de aditamento ou de emenda da petição inicial²¹. Como o NCPC não fixa prazo para a conversão da demanda individual em coletiva para tal hipótese, poderia ser aplicado, por analogia, o lapso temporal de 90 (noventa) dias, nos termos do artigo 9º da Lei 4.717/65²².

As finalidades institucionais do Ministério Público estão prevista no artigo 127 da CRF/88, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Ainda mais, dentre suas funções institucionais previstas no artigo 129 da Constituição, o inciso III lhe atribui a responsabilidade de proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos, mediante a promoção do inquérito civil e da ação civil pública²³. Assim, a Constituição Federal de 1988 apenas esboçou exemplificativamente um quadro geral das hipóteses de interesse público, porque estão em jogo certos valores reputados essenciais, que o sistema não quer deixar à margem

21 “Nos casos em que o juiz reconhecer a ilegitimidade do autor individual para requerer a tutela de interesse de alcance coletivo, será possível a conversão, como forma de saneamento do vício, no prazo de noventa dias” (Enunciado nº 148 do Fórum Permanente de Processualistas Civis).

22 “Se o autor desistir da ação ou der motiva à absolvição da instância, serão publicados editais nos prazos e condições previstos no art. 7º, inciso II, ficando assegurado a qualquer cidadão, bem como ao representante do Ministério Público, dentro do prazo de 90 (noventa) dias da última publicação feita, promover o prosseguimento da ação”.

23 “AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE. MINISTÉRIO PÚBLICO. 1. O Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública para defesa de direitos difusos coletivos ou individuais. 2. A alegada ofensa ao art. 2º, da Constituição Federal, é discussão inédita nos autos, e sua análise demandaria supressão de instâncias, inviável em sede de recurso extraordinário. 3. Agravo regimental a que se nega provimento” (STF. Primeira Turma. **AgR.RE 741574/SP**. j. 23 fev. 2016. Rel. Min. Luiz Edson Fachin. Dje. 06 mar. 2016).

da tutela oferecida por meio do processo, de tal modo que o inciso IX, do artigo 129 da CRF/88, permitiu ao Ministério Público exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com a sua finalidade²⁴.

Assim, o vetado artigo 333 do CPC/2015, ao fornecer ao Ministério Público outro instrumento processual idôneo à proteção de bens jurídicos transindividuais, tal qual fizeram outras leis infraconstitucionais, a exemplo do artigo 82, inciso I do Código de Defesa do Consumidor e artigo 5º, inciso I da Lei de Ação Civil Pública, estava em consonância com a Constituição Federal. O artigo 333 do CPC/2015 retirou do Ministério Público um importante mecanismo de atuação na proteção dos interesses sociais indisponíveis.

De igual importância, era o reconhecimento, pelo artigo 333 do NCPC, da legitimidade da Defensoria Pública para o pedido de conversão de ação individual em coletiva. Isso porque tal regra reforçava a sua legitimidade na tutela coletiva, tal qual objetivou a Lei n. 11.448/2007 ao inserir a Defensoria como legitimada a propositura da ação civil pública, não obstante o Superior Tribunal de Justiça já ter reconhecido sua legitimidade anteriormente²⁵. Tal entendimento ficou ainda mais evidente após a Emenda Constitucional 80/2014, que alterou a redação do artigo 134 da CRFB/88, prevendo expressamente a incumbência da Defensoria Pública para a defesa de direitos individuais e coletivos²⁶.

Ademais, o artigo 333 do NCPC previa como legitimados aqueles referidos no artigo 5º da Lei de Ação Civil Pública e no artigo 82 do Código de Defesa do Consumidor, que combinados são: o Ministério Público; a Defensoria Pública; a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios; a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista; a associação que, concomitantemente, esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil e inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos

24 DINAMARCO, Candido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do novo Processo Civil**. São Paulo: Malheiros, 2016. p. 102-103.

25 STJ. Terceira Turma. **REsp 555.111/RJ**. j. 05 set. 2006. Rel. Ministro Castro Filho. Dj. 18 dez. 2006, p. 363.

26 “DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE DA DEFENSORIA PÚBLICA PARA AJUIZAR AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM DEFESA DE INTERESSES DIFUSOS. INTERPRETAÇÃO DO ART. 134 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. *Discussão acerca da constitucionalidade do art. 5º, inciso II, da Lei nº 7.347/1985, com a redação dada pela Lei nº 11.448/07, e do art. 4º, incisos VII e VIII, da Lei Complementar nº 80/1994, com as modificações instituídas pela Lei Complementar nº 132/09. Repercussão geral reconhecida. Mantida a decisão obargada, visto que comprovados os requisitos exigidos para a caracterização da legitimidade ativa. Negado provimento ao recurso extraordinário. Assentada a tese de que a Defensoria Pública tem legitimidade para a propositura de ação civil pública que vise a promover a tutela judicial de direitos difusos e coletivos de que sejam titulares, em tese, pessoas necessitadas*” (STF. Tribunal Pleno. **RE 73343 /MG**. j. 04 nov. 2015. Rel. Min. Dias Toffoli. Dje. 07 abr. 2016).

raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico²⁷.

Tais legitimados deveriam assumir a condição de autores, atuando a parte originária da relação jurídica processual como litisconsorte unitário do então legitimado para a condução do processo coletivo, consoante dispunha o § 6º do artigo 333 e parágrafo único do artigo 18 do CPC/15. Isso significa que a decisão de mérito do processo coletivo atingiria, de maneira uniforme, todos os litisconsortes: aquele que pediu a conversão da ação individual em coletiva, enquanto legitimado extraordinário, e o autor originário da ação individual, enquanto legitimado ordinário. Tal consideração é importante para a compreensão dos efeitos da coisa julgada da ação coletiva a terceiros não integrantes do processo²⁸. Tratava-se, portanto, de uma autorização do ordenamento jurídico para que se pleiteasse direito alheio em nome próprio, enquadrando-se como substituição processual.

Em sendo determinada a conversão da ação individual em coletiva e, conseqüentemente, a substituição processual, o legitimado coletivo poderia aditar ou emendar a petição inicial, para adaptá-la à tutela coletiva, nos termos do §4º do artigo 333. Assim, seria possível que os pedidos formulados sejam totalmente reformulados, de modo a abranger a tutela coletiva. Caso o autor originário tivesse cumulado pedido de natureza estritamente individual, o processamento desse pedido dar-se-ia em autos apartados, consoante previa o § 9º do artigo 333 do NCPC.

O CPC/2015 estabelece a regra do dever de consulta do juiz no artigo 10, concretizando o princípio do contraditório em sua dimensão substancial, por meio da oportunidade dada às partes de se manifestarem e de influírem no julgamento, competindo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório. Nesse sentido, caso houvesse aditamento ou emenda da petição inicial, o juiz determinaria a intimação do réu para, querendo, manifestar-se no prazo de quinze dias, nos termos do §5º do artigo 333.

É de se destacar que o regime de conversão da ação individual em coletiva respeitava a garantia do contraditório. Isso porque o contraditório não era visto apenas sob uma ótica individualista, mas em um vínculo jurídico entre indivíduos ligados entre si por circunstâncias de fato ou por uma relação jurídica base, representados pelo legitimado extraordinário.

Entretanto, cumpre criticar a proibição contida no §2º, do artigo 333, do CPC, de que a conversão não poderia implicar a formação de processo coletivo para a tutela de direitos individuais homogêneos. Aqui, verifica-se a influência dos detentores do

27 Para melhor entendimento sobre a legitimação coletiva, conferir: DIDIER JUNIOR, Fredie; ZANETTI JUNIOR. **Curso de Direito Processual Civil: processo coletivo**. v. 4. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 175-213.

28 O conceito de litisconsórcio unitário utilizado pelo CPC/2015 é o de Barbosa Moreira, de tal modo que o mesmo entendimento se deve ter sobre a extensão da coisa julgada, devendo a decisão do processo ser estendida aos (potenciais) litisconsortes. MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Litisconsórcio Unitário**. Rio de Janeiro: Forense, 1972, p. 142-143.

poder econômico na sistemática processual brasileira. Imagine-se a possibilidade de conversão de uma ação individual, que pleiteia a nulidade de determinada tarifa bancária ou telefônica, em ação coletiva, de forma que a decisão judicial atinja atores externos ao processo. A proteção coletiva desse direito aos consumidores seria positiva, uma vez que poucas ações individuais dessa espécie são propostas, em razão da pequena quantia de dinheiro em litígio. No entanto, possibilitar a conversão da aludida ação seria extremamente desvantajoso às grandes empresas que operam o sistema bancário e o setor telefônico, em razão da iminência de condenações milionárias.

Apesar de tecnicamente injustificável a vedação então contida no § 2º do artigo 333 do CPC, tal impossibilidade de conversão de ações individuais, que versassem sobre interesses ou direitos individuais homogêneos, em ações coletivas poderia ser mitigada pela aplicação do artigo 139, inc. X, do NCPC. Esta regra processual atribuiu ao juiz o poder-dever de oficiar sobre a existência de demandas individuais repetitivas aos colegitimados para a propositura de ações coletivas (arts. 5º da Lei de Ação Civil Pública e 82 do Código de Defesa do Consumidor). Além disso, para agilizar a prestação jurisdicional e assegurar isonomia e segurança jurídicas, o juiz ou o relator de ofício, as partes, o Ministério Público e a Defensoria Pública poderiam requerer a instauração de incidente de resolução de demandas repetitivas (arts. 976 e 977 do CPC).

Por outro lado, ressalta-se a necessidade de atuação do Ministério Público nas conversões de ações individuais em coletivos. O Ministério Público deveria ser ouvido, como fiscal da ordem jurídica, sobre o pedido de conversão, salvo quando ele próprio houvesse formulado tal pretensão, consoante dispunha o §10 do artigo 333. Devido à repercussão social das ações coletivas, cabe ao Ministério Público fiscalizar o cumprimento da lei e ter uma atuação protetiva em relação à defesa dos interesses transindividuais no processo civil²⁹.

Assim, poderia o Ministério Público verificar o cumprimento dos pressupostos para a conversão e do regular desenvolvimento do devido processo coletivo, especialmente acerca da efetividade na tutela do direito coletivo pleiteado. Com isso, a atuação do Ministério Público poderia contribuir: para a promoção do acesso a uma justiça célere e efetiva; para a desobstrução dos órgãos judiciais, por meio da diminuição das demandas com pedido idêntico; para assegurar maior racionalização das decisões jurisdicionais, com isonomia dos atores processuais e a extinção de decisões conflitantes; e, enfim, para se buscar uma maior efetividade da tutela jurisdicional. Afinal, de nada adiantaria a conversão de ações individuais em coletivas, se isso fosse prejudicial aos interesses sociais afetados pelos litígios.

29 MAZZILLI, Hugo Nigro. **Tutela dos Interesses Difusos e Coletivos**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 41-42.

4.3 Pedidos veiculados pela ação individual capazes de conversão em ação coletiva

O artigo 333 do CPC/2015 previa que atendidos os pressupostos de relevância social e dificuldade de formação do litisconsórcio, o juiz, a requerimento do Ministério Público ou da Defensoria Pública, dentre outros legitimados, ouvido o autor, poderia converter em coletiva a ação individual que veiculasse pedido que: I - tivesse alcance coletivo, em razão da tutela de bem jurídico difuso ou coletivo e cuja ofensa afetasse, a um só tempo, as esferas jurídicas do indivíduo e da coletividade; II - tivesse por objetivo a solução de conflito de interesse relativo a uma mesma relação jurídica plurilateral, cuja solução, por sua natureza ou por disposição de lei, devesse ser necessariamente uniforme, assegurando-se tratamento isonômico para todos os membros do grupo.

O pedido deduzido pelo autor, em uma ação judicial, define o objeto material sobre o qual o juiz e as partes desenvolverão suas atividades processuais, delimitando os efeitos externos suscetíveis de serem incluídos no dispositivo da sentença³⁰. Na ação individual, o pedido busca tutelar um direito de que o demandante se afirma titular, não sendo possível a tutela de um direito difuso ou coletivo por meio de uma ação individual, em razão da ausência de legitimidade do particular, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico, consoante o artigo 18 do CPC/2015.

No entanto, é possível que a tutela de um bem jurídico individual afete, além da esfera jurídica individual, também o âmbito (jurídico) coletivo, que é justamente o que estabelecia o inciso I, do artigo 333. Por exemplo, a demanda ambiental individual (v.g., sobre poluição sonora), em que ao se tutelar um “microbem” individual, indiretamente haveria uma melhoria ao “macrobem” ambiental pertencente à coletividade. Seria, pois, um exemplo de ação individual com alcance coletivo a possibilitar a conversão³¹.

Por sua vez, estabelecia o inciso II, do artigo 333, do CPC/2015 que a possibilidade de conversão em ação coletiva de pedido relativo a uma mesma relação jurídica plurilateral, cuja solução, por sua natureza ou por disposição de lei, devesse ser necessariamente uniforme, para se assegurar tratamento isonômico para todos os integrantes do grupo. Tal dispositivo tinha por finalidade abranger os interesses ou direitos coletivos *stricto sensu* previstos no artigo 81, inciso II, do Código de Defesa do Consumidor. Entretanto, não se tratava de interesses coletivos, mas de direito individual com vários titulares. Por exemplo, um condomínio que propusesse uma

30 DINAMARCO, Candido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do novo Processo Civil**. Cit. p. 120.

31 ZANETI JUNIOR, Hermes; DIDIER JUNIOR, Fredie. Comentários ao art. 333 do Código de Processo Civil. In: **Breves comentários do Novo Código de Processo Civil**. 3ª ed. Coord. Teresa Arruda Alvim Wambier, Fredie Didier Jr., Eduardo Talamini e Bruno Dantas. São Paulo: RT, 2016. p. 958-959.

ação de reintegração de posse para a defesa do bem em condomínio. A relação jurídica plurilateral se refere a um direito indivisível, atinente à relação formada pelos condomínios, titulares do direito à proteção possessória, em face de um sujeito acusado de esbulho. Entretanto, não basta que um direito seja indivisível para se tornar coletivo³². O direito coletivo pertence a um único titular, o grupo. Assim sendo, a questão da proteção dos pedidos relativos a uma relação plurilateral indivisível não deve ser resolvida por meio da técnica do processo coletivo, mas do litisconsórcio facultativo unitário ativo. Logo, o juiz poderia, mesmo de ofício, com fundamento nos artigos 116 e 259, inc. III, do CPC, bem como do artigo 7º da Lei 7.347/1985, informar os demais cotitulares da pendência de processo para, querendo, atuarem como assistentes litisconsorciais.

Nesse sentido, o Fórum Permanente de Processualistas Civis afirmou no Enunciado nº 119: *“Em caso de relação jurídica plurilateral que envolva diversos titulares do mesmo direito, o juiz deve convocar, por edital, os litisconsortes unitários ativos incertos e indeterminados (art. 259, III), cabendo-lhe, na hipótese de dificuldade de formação do litisconsórcio, oficiar ao Ministério Público, à Defensoria Pública ou a outro legitimado para que possa propor a ação coletiva”*.

Ademais, a insistência da utilização do artigo 333 do CPC/2015 para a proteção dos pedidos relativos a uma relação plurilateral indivisível, por não terem natureza de direito coletivo, mas apenas de direitos individuais com vários titulares, traria o inconveniente de a coisa julgada atingir a todos, mesmo se a ação fosse julgada improcedente. Com isso, não incidiria as regras dos artigos 103 do Código de Defesa do Consumidor e 13 da Lei 7.347/1985, que trata da coisa julgada *in utilibus*, isto é, baseado no princípio do máximo benefício da tutela jurisdicional coletiva, as ações coletivas, quando o pedido é julgado procedente, o resultado pode ser transposto para as demandas individuais. Logo, sendo julgado improcedente o pedido da ação coletiva, não restariam prejudicadas as ações de indenização por danos pessoalmente sofridos.

Além disso, a conversão das ações individuais em coletivas não poderiam ser realizadas a qualquer momento: já iniciada, no processo individual, a audiência de instrução e julgamento, haveria uma proibição para tal conversão. Ainda, havendo processo coletivo pendente com o mesmo objeto ou sendo o juízo incompetente para o processo coletivo, não caberia o incidente de coletivização.

Por outro lado, o regime jurídico do artigo 333 do CPC/2015 não deixava claro se o autor da ação individual tinha que desistir da ação coletiva. Apenas afirmava que o autor originário da ação individual atuaria como litisconsorte unitário do legitimado para a condução do processo coletivo (art. 333, § 6º) e que ele não seria responsável por nenhuma despesa decorrente da conversão do processo individual em coletivo (art. 333, § 7º). Entretanto, o NCPC não poderia compelir o autor da ação individual

32 Idem. p. 962.

a desistir da ação coletiva, por força do artigo 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal. Tal entendimento está consagrado no sistema processual brasileiro, quando afirma que a ação coletiva não induz litispendência com as ações individuais, embora os autores das demandas individuais somente possam se beneficiar da coisa julgada na ação coletiva se suspenderem as ações individuais, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva (arts. 104 do Código de Defesa do Consumidor, 22, § 1º, da Lei 12.016/2009 e 13, par. ún., da Lei 13.300/2016).

5 Considerações Finais

O desenvolvimento econômico e social, o maior acesso às informações e a globalização contemporânea contribuíram para o aumento litigiosidade. Ao mesmo tempo, houve a expansão dos direitos individuais e sociais a exigir novas formas de efetivação jurídica.

Assim, situações jurídicas idênticas e repetitivas exigem uma estrutura processual “molecular” do litígio, diversa da então estrutura processual “atomista”³³.

Nesse sentido, salientam-se as técnicas processuais coletivas para dar resposta mais rápida e eficiente para tais demandas.

Porém, o desenvolvimento do sistema processual coletivo no Brasil tem encontrado diversas barreiras, que não permitem ultrapassar os velhos problemas do processo civil clássico para a efetivação dos direitos.

Com o advento do CPC/2015, buscou-se melhorar a tutela jurisdicional, a ser prestada de forma adequada e efetiva, dentro de um prazo razoável. Todavia, o aprimoramento do processo coletivo foi muito reduzido no novo Código de Processo Civil.

O NCPC apenas dialoga esparsamente com o microssistema processual coletivo, mediante reduzidas remissões à legislação extravagante, sem que haja uma evolução efetiva nas técnicas processuais coletivas.

A principal inovação na tutela coletiva prevista originalmente no CPC/2015, o instituto da conversão da ação individual em ação coletiva, foi vetado pela Presidência da República, sob o desarrazoado argumento de que o artigo 333 poderia levar à conversão de ação individual em ação coletiva de maneira pouco criteriosa e que o novo CPC já contemplava mecanismos para tratar demandas repetitivas (arts. 976-987).

Embora o incidente de resolução de demandas repetitivas contribua para a eficiência da prestação jurisdicional, quando há efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito e risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica, o CPC/15 poderia ter ido além. Afinal, o julgamento

33 WATANABE, Kazuo. Demandas coletivas e os problemas emergentes da práxis forense. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 67, 1992. p. 15.

de tal incidente gera, tão somente, um precedente judicial, a ser aplicado por juízes e tribunais (art. 927, inc. III, CPC) a todos os processos individuais ou coletivos que versarem sobre idêntica questão de direito e que tramitem na área de jurisdição do respectivo tribunal, além dos casos futuros que digam respeito à idêntica questão de direito e que venham a tramitar no território da competência do tribunal (art. 985, CPC). Esses precedentes judiciais, contudo, podem ser alterados (art. 927, § 2º, CPC). Portanto, o incidente de resolução de demandas coletivas, diferentemente do que poderia ocorrer com o incidente de coletivização do artigo 333 do NCPC, não se reveste dos benefícios da coisa julgada coletiva³⁴.

O veto ao incidente de coletivização, contido no artigo 333 do CPC/2015, pela Presidente da República, além de inconsistente, frustrou a expectativa de mais amplo aperfeiçoamento do sistema processual brasileiro, pois permitiria a convivência harmônica entre as técnicas individuais de repercussão coletiva e as técnicas coletivas de repercussão individual.

Tampouco a conversão das ações individuais em coletivas, aprovada no Congresso Nacional, foi pouco criteriosa, bastando quando muito o veto parcial do artigo 333, inc. II, do CPC/2015.

Ademais, perdeu-se a oportunidade de regulamentar a matéria no âmbito do Código de Processo Civil, local apropriado para disciplinar as relações entre o processo individual e coletivo. Portanto, vetar o artigo 333 do CPC/2015, sob o argumento de que a conversão das ações individuais em coletivas exigia disciplina própria, em outra lei, foi despropositado e demonstra uma ausência efetiva de fundamentos razoáveis para não adotar tal técnica processual já no NCPC.

No entanto, não foi vetado o artigo 139, inc. X, do CPC/2015, incumbindo ao juiz o poder-dever, de ofício ou a pedido das partes ou do Ministério Público (enquanto fiscal da ordem jurídica), quando deparar com diversas demandas individuais repetitivas, oficiar ao Ministério Público ou à Defensoria Pública e, na medida do possível, a outros legitimados (nos termos dos arts. 5º da Lei de Ação Civil Pública e 82 do Código de Defesa do Consumidor) para propor, se for o caso, a ação coletiva respectiva³⁵. Tal dever do magistrado também é uma imposição do princípio da colaboração processual, contido no artigo 6º do NCPC.

Entretanto, apesar do artigo 139, inc. X, do CPC ser um dever judicial, nada impede que os colegitimados para a ação coletiva, independentemente de comunicação

34 ALMEIDA, Roberto Sampaio Contreiras. Comentários ao art. 139 do Código de Processo Civil. In: **Breves comentários do Novo Código de Processo Civil**. 3ª ed. Coord. Teresa Arruda Alvim Wambier, Fredie Didier Jr., Eduardo Talamini e Bruno Dantas. São Paulo: RT, 2016. p. 509.

35 *Mutatis mutandis*, a compreensão de que o juiz tem o dever de intimar os colegitimados para a propositura de ações coletivas quando se deparar com demandas individuais repetitivas foi assentado pelo Enunciado nº 39 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “É dever do juiz intimar os legitimados do art. 333 do CPC para, se for o caso, requerer a conversão, aplicando-se, por analogia, o art. 139, X, do CPC”.

do Poder Judiciário, de ofício, ajam de forma pró-ativa, instaurando procedimentos para apurar a violação de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos e, quando não for o caso de resolução extrajudicial dos conflitos, promovam a respectiva demanda coletiva.

Com a propositura da ação coletiva, deverão ser notificados os demandantes individuais para que suspendam o andamento de suas ações e, desta forma, possam ser beneficiados com a coisa julgada do processo coletivo (arts. 104 do Código de Defesa do Consumidor, 22, § 1º, da Lei 12.016/2009 e 13, par. ún., da Lei 13.300/2016). A correta aplicação do artigo 139, inc. X, do CPC/2015 pode mitigar os efeitos nocivos causados pelo desarrazoado veto ao artigo 333 do CPC/2015, tornando-se um fator de promoção da tutela processual coletiva, com a redução de demandas individuais e a mais isonômica e segura proteção dos direitos. Isto porque os colegitimados para a propositura das ações coletivas (arts. 5º da Lei 7.347/85 e 82 do CDC), ao serem informados da repetição de demandas individuais repetitivas, podem avaliar a conveniência e a oportunidade do ajuizamento da demanda necessária à tutela dos direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos, a fim de conseguir os benefícios proporcionados pela coisa julgada coletiva.

Além disso, apesar do veto ao incidente de coletivização, como é dever do juiz determinar o saneamento de vícios processuais (art. 139, inc. IX, CPC), o princípio da instrumentalidade recomenda que o magistrado, ao invés de indeferir a petição inicial por falta de condição da ação e resolver o processo sem julgamento de mérito (arts. 330, inc. I, e 485, inc. I, CPC), aplique, por analogia o disposto no artigo 9º da Lei 4.717/65, com reforço do artigo 139, inc. X, do CPC, e oficie a um dos colegitimados para, querendo, prosseguir no curso da ação, com a possibilidade de aditar ou emendar a petição inicial, a fim de transformar a ação, inicialmente individual, em coletiva.

Referências Bibliográficas

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2006.

ALMEIDA, Roberto Sampaio Contreiras. Comentários ao art. 139 do Código de Processo Civil. In: **Breves comentários do Novo Código de Processo Civil**. 3ª ed. Coord. Teresa Arruda Alvim Wambier, Fredie Didier Jr., Eduardo Talamini e Bruno Dantas. São Paulo: RT, 2016.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Relatório Final. p. 201. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1026407>. Acesso em: 26 ago. 2016.

_____. **Mensagem nº 56, de 16 de março de 2015**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Msg/VEP-56.htm>. Acesso em: 15 jun. 2016.

_____. **Parecer da Comissão Temporária do Código de Processo Civil, sobre o Substitutivo da Câmara dos Deputados (SCD) ao Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 166, de 2010, que estabelece o Código de Processo Civil**. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=157517&tp=1>>. Acesso em: 07 jul. 2016.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **100 maiores litigantes**. 2011. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa_100_maiores_litigantes.pdf>. Acesso em: 10 nov. 2016.

_____. _____. **Número de processos baixados no Poder Judiciário cresce pelo 4º ano seguido**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/80431-numero-de-processos-baixados-no-poder-judiciario-cresce-pelo-4-ano-seguido>>. Acesso em: 10 nov. 2016.

_____. Senado Federal. **Decisões acerca das proposições temáticas**. Disponível em: <https://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/1a_e_2a_Reuniao_PARA_grafica.pdf>. Acesso em: 26 ago. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Terceira Turma. **REsp 555.111/RJ**, j. 05 set. 2006. Rel. Min. Castro Filho. Dj. 10 dez. 2006, p. 363.

_____. Supremo Tribunal Federal. Primeira Turma. **AgR.RE 741574/SP**, j. 23 fev. 2016. Rel. Min. Luiz Edson Fachin. Dje. 06 mar. 2016.

_____. _____. Tribunal Pleno. **RE 73343 /MG**, j. 04 nov. 2015. Rel. Min. Dias Toffoli. Dje. 07 abr. 2016.

_____. _____. _____. **ADI 5501 MC/DF**, j. 19 maio 2016. Rel. Min. Marco Aurélio. Dje. 20 maio 2016.

CAMBI, Eduardo. **Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo. Direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário**. São Paulo: Almedina, 2016.

CAPPELLETI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988.

DIDIER JUNIOR, Fredie; ZANETI JUNIOR. **Curso de Direito Processual Civil: processo coletivo**. v. 4. Salvador: JusPodivm, 2016.

_____. Comentários ao art. 333 do Código de Processo Civil. In: **Breves comentários do Novo Código de Processo Civil**. 3ª ed. Coord. Teresa Arruda Alvim Wambier, Fredie Didier Jr., Eduardo Talamini e Bruno Dantas. São Paulo: RT, 2016.

DINAMARCO, Candido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do novo Processo Civil**. São Paulo: Malheiros, 2016.

GRAU, Eros Roberto. **Ensaio e discurso sobre a Interpretação/Aplicação do Direito**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

_____. **O direito posto e o direito pressuposto**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **Tutela dos Interesses Difusos e Coletivos**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

_____. O processo coletivo e o Código de Processo Civil de 2015. In: ZANETI JUNIOR, Hermes; DIDIER JUNIOR, Fredie. **Processo coletivo**. Coleção Repercussões do Novo CPC. v. 8. Salvador: JusPodivm, 2016.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Litisconsórcio unitário**. Rio de Janeiro: Forense, 1972.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. Técnicas individuais de repercussão coletiva x técnicas coletivas de repercussão individual. Porque estão extinguindo a ação civil pública para a defesa de direitos individuais homogêneos?. In: ZANETI JUNIOR, Hermes; DIDIER JUNIOR, Fredie. **Processo coletivo**. Coleção Repercussões do Novo CPC. v. 8. Salvador: JusPodivm, 2016.

ROQUE, Andre Vasconcelos. As ações coletivas após o novo Código de Processo Civil: para onde vamos? In: ZANETI JUNIOR, Hermes; DIDIER JUNIOR, Fredie. **Processo coletivo**. Coleção Repercussões do Novo CPC. v. 8. Salvador: JusPodivm, 2016.

SOUZA, Artur César de. Conversão da demanda individual em demanda coletiva no novo CPC. **Revista de Processo**. vol. 336. ano 39. out. 2014, p. 205-255.

WATANABE, Kazuo. Relação entre demanda coletiva e demandas individuais. **Revista de Processo**. v. 31. n. 139, 2006, p. 28-35.

_____. Demandas coletivas e os problemas emergentes da práxis forense. **Revista de Processo**, São Paulo, n. 67, 1992.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos**. 2005, 295 f. Tese (Doutorado em Direito Processual Civil). Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2005. Disponível em: <<http://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/4574/000502398.pdf>>. Acesso em: 9 abr. 2016.