

**CENTRO UNIVERSITÁRIO  
ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE PRESIDENTE PRUDENTE**

**CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM INTERESSES DIFUSOS E COLETIVOS**

**A FIXAÇÃO DE PARÂMETROS PRÉVIOS PARA LIQUIDAÇÃO NAS  
SENTENÇAS COLETIVAS DE INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS**

Gustavo Endres de Almeida

Presidente Prudente/SP  
2017

**CENTRO UNIVERSITÁRIO  
ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE PRESIDENTE PRUDENTE**

**CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM INTERESSES DIFUSOS E COLETIVOS**

**A FIXAÇÃO DE PARÂMETROS PRÉVIOS PARA LIQUIDAÇÃO NAS  
SENTENÇAS COLETIVAS DE INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS**

Gustavo Endres de Almeida

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do grau de Especialista em Interesses Difusos e Coletivos, sob orientação do Professor Doutor Silas Silva Santos.

Presidente Prudente/SP  
2017

# **A FIXAÇÃO DE PARÂMETROS PRÉVIOS PARA LIQUIDAÇÃO NAS SENTENÇAS COLETIVAS DE INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS**

Trabalho de Monografia aprovado como requisito parcial para obtenção do grau de Especialista em Interesses Difusos e Coletivos.

---

Silas Silva Santos  
Orientador

---

Daniel Gustavo de Oliveira Colnago Rodrigues  
Examinador

---

Rodrigo Lemos Arteiro  
Examinador

Presidente Prudente, 18 de abril de 2017.

*Acreditamos saber que existe uma saída, mas não sabemos onde está. Não havendo ninguém do lado de fora que nos possa indicá-la, devemos procurá-la por nós mesmos. O que o labirinto ensina não é onde está a saída, mas quais são os caminhos que não levam a lugar algum - Norberto Bobbio.*

## AGRADECIMENTOS

*Inicialmente, agradeço a Deus por sempre estar ao meu lado, dando-me forças para lutar diariamente por meus sonhos pessoais, financeiros e profissionais, demonstrando, como sempre, que seu amor é imensurável por nós.*

*A minha família, que apesar de todos os problemas, nunca deixaram de acreditar em mim, incentivando, sempre, com amor e carinho, principalmente aos meus irmãos Guilherme Endres de Almeida e Gabriel Endres de Almeida.*

*A Jéssica Caçula Rosário, um dos meus maiores motivos para nunca desistir de meus objetivos. Obrigado por tudo que você faz por mim, sem você ao meu lado, nenhuma vitória ou conquista faria sentido de se comemorar.*

*A meus amigos, que em meus momentos de cansaço e desmotivação sempre puderam recarregar minhas energias com risos, festas e apoio moral.*

*Ao professor Silas Silva Santos por ter aceitado o encargo de me orientar, prestando da melhor maneira possível a meu ver e se tornando um exemplo de admiração pessoal e profissional que pretendo seguir. Nunca me esquecerei das tantas tardes de orientação, após intermináveis dias de trabalho, que adorei passar com você discutindo casos práticos forenses que vemos no dia a dia.*

*Aos meus examinadores, por terem aceitado avaliar este trabalho com toda experiência e dedicação que presenciamos em suas atividades acadêmicas.*

*A todos os amáveis servidores da Comarca de Presidente Epitácio (SP), onde diariamente trabalho, em especial, a meus amigos Mizaél Silva Santos e Ricardo César Ferreira, que por incontáveis vezes passei horas discutindo casos práticos do Tribunal de Justiça procurando as mais diversas soluções sem, contudo, esquecermos o aspecto humano que existe por trás de todo processo.*

*Ao coordenador do curso de Interesses Difusos e Coletivos, Landolfo Andrade de Souza, que sempre lutou pela qualidade das aulas ministradas e esteve à disposição de todos os alunos para dirimir as dúvidas e ajudar quando preciso.*

*Por fim, a todos aqueles que colaboraram de alguma forma com minha jornada acadêmica desde a graduação, obrigado por acreditarem em mim.*

## RESUMO

O presente trabalho tem como tema “a fixação de parâmetros prévios para liquidação nas sentenças coletivas de interesses individuais homogêneos”. Para abordar o assunto, foi necessário levar ao leitor, primeiramente, um panorama sucinto quanto às espécies de direitos ou interesses difusos e coletivos *lato sensu*, bem como aspectos inerentes à liquidação e ao cumprimento de sentença no processo coletivo, demonstrando, em especial, quais são os problemas práticos enfrentados diariamente pelos operadores do direito para a efetivação da tutela de direitos individuais homogêneos, considerando que o pronunciamento jurisdicional, por expressa previsão legal, deve-se ater a um conteúdo genérico, ou seja, diferindo a discussão referente a forma de liquidação para a execução individual do julgado. Assim, apesar do direito à reparação já constar em sentença genérica com trânsito em julgado (art. 95 do CDC), a efetivação do pronunciamento jurisdicional em liquidação e posterior cumprimento de sentença sempre ocasiona problemas, e ainda, discussões e enfrentamento de novas teses. Tal circunstância ocasiona, dentre outros exemplos que foram narrados, a falta de celeridade processual e a insegurança jurídica pela ausência de uniformidade jurisprudencial. Por sua vez, considerando tais premissas, apresentamos uma forma na qual o magistrado evitaria que tais problemas/discussões em liquidação e cumprimento ocorressem, e mais, sem que atente contra o microssistema de tutela coletiva hoje existente, com a possibilidade de o magistrado sentenciante fixar parâmetros prévios na sentença coletiva para um direcionamento da futura liquidação e cumprimento, evitando-se, deste modo, insurgências desnecessárias que tão somente abarrotam o Poder Judiciário. A atuação do magistrado na fixação dos parâmetros prévios deve-se ater à tênue linha entre a generalidade da sentença (art. 95 do CDC) e a efetiva quantificação da liquidação, extremos nos quais não pode, sequer, se aproximar. No ato da prolação da sentença, o bem jurídico objeto da tutela coletiva ainda deve ser tratado de forma indivisível, alcançando todos os interessados de maneira uniforme. Desta forma, procuramos trazer ao leitor uma solução ao impasse hoje existente quanto ao tema abordado, inclusive, apresentando diversos exemplos práticos de parâmetros prévios a serem utilizados, as justificativas legais para tanto frente a legislação vigente, posição da doutrina e jurisprudência quanto ao tema e os limites de atuação do magistrado na aplicação do conceito ora defendido.

Palavras-chave: Processo coletivo. Liquidação de sentença. Interesses individuais homogêneos. Parâmetros prévios. Efetividade jurisdicional.

## ABSTRACT

This work has the theme "setting parameters prior to settlement in the collective judgments of homogeneous individual interests." To address the issue, it was necessary to take the reader, first, a brief overview about the kinds of rights or diffuse and collective interests in the broad sense, as well as aspects of the settlement and compliance with judgment in the collective process, demonstrating, in particular, which are the practical problems faced daily by law enforcement officers for effective protection of homogeneous individual rights, whereas the judicial pronouncement, by express legal provision, you should stick to a general nature, ie deferring the discussion regarding the form of settlement for individual enforcement proceedings. Thus, despite the right to compensation already included in general judgment with *res judicata* (art. 95 of the CRC), the effectiveness of the judicial pronouncement in liquidation and subsequent enforcement of sentence always causes problems, and further discussions and coping new theses. This circumstance leads to, among other examples that have been narrated, lack of promptness and legal uncertainty for the lack of jurisprudential uniformity. In turn, considering such assumptions, we present a way in which the magistrate would prevent such problems / discussions in liquidation and fulfillment occur, and more, without impairing the microsystem today existing collective protection with the possibility of sentencing magistrate set parameters previous in collective sentence for a direction of future settlement and compliance, avoiding thus unnecessary insurgencies that only cram so the Judiciary. The role of the magistrate in setting the previous parameters must stick to the fine line between the generality of the sentence (art. 95 of the CRC) and the effective quantification of settlement, in which extreme cannot even approaching. Upon delivery of the judgment, the good legal object of collective protection should still be treated atomically, reaching all stakeholders uniformly. In this way, we seek to bring the reader a solution to the impasse that currently exists on the topic discussed, including, with many practical examples of previous parameters to be used, the legal justifications for both forward current legislation, doctrine of position and jurisprudence on the subject and the magistrate's action limits the application of the concept now defended.

Key Words: Class action. The final award. Homogeneous individual interests. Previous parameters. Judicial effectiveness.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	<b>09</b>
<b>2 MICROSSISTEMA PROCESSUAL COLETIVO</b> .....	<b>10</b>
2.1 Considerações Gerais .....	10
2.2 Espécies de Direitos ou Interesses .....	14
2.2.1 Direitos ou interesses difusos.....	15
2.2.2 Direitos ou interesses coletivos <i>stricto sensu</i> .....	15
2.2.3 Direitos ou interesses individuais homogêneos.....	16
2.2.4 Possibilidade de cumulação de espécies .....	19
2.3 Liquidação e Cumprimento de Sentença Coletiva <i>Lato Sensu</i> .....	20
2.3.1 A execução coletiva compulsória e o “ <i>fluid recovery</i> ” .....	21
2.3.2 Problemas práticos enfrentados pelo Poder Judiciário .....	26
2.3.2.1 Expurgos inflacionários .....	26
2.3.2.2 Diferença acionária da TELESP.....	29
2.3.2.3 Taxa de boleto (TEB), de carnê (TEC) e de abertura de crédito (TAC).....	32
2.3.2.4 Revisão previdenciária .....	33
2.3.2.5 Cédula de crédito rural - BTN.....	34
2.3.2.6 Unimed (Pres. Prudente).....	35
<b>3 A FIXAÇÃO DE PARÂMETROS PRÉVIOS</b> .....	<b>37</b>
3.1 Considerações Gerais .....	38
3.2 Justificativas para a Fixação de Parâmetros Prévios .....	39
3.2.1 Fundamento constitucional.....	39
3.2.2 Fundamento infraconstitucional.....	39
3.2.2.1 Código de processo civil (Lei 13.105/15).....	40
3.2.2.2 Código de defesa do consumidor (Lei 8.078/90).....	41
3.2.2.3 Lei da ação civil pública (Lei 7.347/85).....	41
3.2.2.4 Lei da reparação em valores mobiliários (Lei 7.913/89) .....	42
3.2.3 Princípios específicos do direito coletivo .....	43
3.2.3.1 Princípio do máximo benefício da tutela coletiva.....	43
3.2.3.2 Princípio da máxima efetividade da tutela coletiva.....	44
3.2.3.3 Princípio da máxima amplitude/atipicidade da tutela coletiva.....	45
3.2.3.4 Princípio da prevalência da reparação individual .....	45
3.2.4 Doutrina.....	46
3.2.5 Direito comparado .....	47
3.2.5.1 Direito italiano.....	47
3.2.5.2 Direito alemão .....	48
3.2.5.3 Direito português .....	49
3.2.5.4 Direito espanhol .....	49
3.2.6 Jurisprudência .....	50
3.3 Limites de Atuação do Magistrado na sua Aplicação .....	51
3.4 Formas de Aplicação dos Parâmetros Prévios.....	52
<b>4 CONCLUSÃO</b> .....	<b>55</b>
<b>BIBLIOGRAFIA</b> .....	<b>56</b>



## 1 INTRODUÇÃO

Este trabalho possuiu como objetivo fundamental encontrar soluções práticas, em especial, de algo vivenciado no trabalho que desenvolvo no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, são problemas que diariamente são enfrentados, possibilitando, desta forma, acrescentar minha experiência profissional.

Enfim, algo que pudesse acrescentar de verdade no cotidiano forense, principalmente na atuação do magistrado, não se limitando o estudo acadêmico somente às teorias, mas na aplicação prática, sua utilidade como modificador social.

Atento a isso, após período de profunda análise, me deparei no exercício de minha função com a grande dificuldade hoje existente na liquidação e cumprimento de sentença coletiva de interesses individuais homogêneos.

Apesar do direito à reparação já constar em sentença genérica com trânsito em julgado (art. 95 do CDC), a efetivação do pronunciamento jurisdicional em liquidação e posterior cumprimento de sentença sempre ocasiona problemas, discussões e enfrentamento de novas teses levantadas pelas partes.

A título de exemplo, entre tantos outros existentes, podemos citar a liquidação e cumprimento de sentença coletiva referente aos expurgos inflacionários.

Consigna-se que tais fatos nada mais ocasionam do que a morosidade na efetivação da sentença coletiva, em clara afronta a celeridade processual, bem como insegurança jurídica, desprestigiando, deste modo, a própria Justiça.

Por sua vez, considerando tais premissas, poderia o magistrado evitar que tais problemas/discussões em liquidação e cumprimento ocorressem na prática, e mais, sem que atente contra o microsistema coletivo hoje existente?

É esta pergunta que tentaremos responder neste trabalho, em especial, por meio da aplicação pelo magistrado do que singelamente denominamos de teoria dos “*parâmetros prévios*” na sentença de interesses individuais homogêneos.

No discorrer da argumentação jurídica foram empregados métodos históricos, lógicos, dialéticos, principiológicos e dedutíveis com o intuito de esclarecer o impasse em questão, abordando o tema sobre diferentes óticas.

Nesse trilhar, estaremos fazendo uma abordagem pormenorizada do tema, trazendo todas as peculiaridades que atualmente existem, e ainda, a posição da doutrina e jurisprudência, para chegarmos ao que acreditamos ser a melhor solução para o problema proposto, conforme passaremos a demonstrar agora.

## 2 MICROSSISTEMA PROCESSUAL COLETIVO

Inicialmente, antes de adentrar ao mérito do trabalho, é importante situar o leitor, sem o intuito de esgotar o tema, quanto ao microssistema processual coletivo atualmente existente, considerando todas as peculiaridades da referida matéria e sua repercussão direta para a compreensão da ulterior solução proposta.

### 2.1 Considerações Gerais

Por meio de toda a evolução humana, desde seus primórdios, a finalidade precípua do direito sempre foi a solução de conflito de interesses.

Em razão de tal circunstância, desenvolveram-se diversos meios processuais para a defesa de tais interesses de modo que a legitimidade para ingresso em juízo recaísse tão somente ao próprio ofendido (*titular do direito*), pois não havia como um terceiro pleitear direito de outrem (art. 18 do CPC).

Assim, não havia instrumentos para a tutela coletiva de direitos, salvo mediante a fórmula tradicional do litisconsórcio ativo *ad causam*, ainda assim sujeito, quanto ao número, a limitações com a finalidade de não comprometer a defesa e a celeridade processual (art. 113, § 1º, do CPC).

Consigno que a modificações do sistema processual brasileiro com intuito de introduzir um substituto processual na defesa de interesses coletivos *lato sensu* se originou com a evolução dos próprios direitos humanos<sup>1</sup>.

É justamente em razão destas sucessivas inovações legislativas que a doutrina especializada passou a dividir tal evolução gradual em 03 (três) fases distintas na incorporação do direito brasileiro dos instrumentos de tutela coletiva.

Em uma primeira fase, predominava-se o individualismo da tutela jurídica de direitos, inaugurada pelo Código Civil de 1.916, no qual o direito de ação era dirigido tão somente àqueles que possuíssem um interesse próprio ou de sua família (art. 76), centralizado no proprietário e na autonomia privada, deixando as demais questões atinentes à coletividade relegadas ao direito penal e administrativo.

---

<sup>1</sup> Na chamada segunda geração/dimensão é dado início ao reconhecimento mundial da existência de direitos coletivos (dimensão coletiva), contudo, é somente na terceira geração/dimensão que o tema é aprofundado com a criação de diversos mecanismos jurídicos de proteção coletiva.

Em uma síntese concisa de tal período legislativo, DIDIER JR (2013, p. 26/27), mencionando as lições de MAZZEI (2006, p. 31), esclarece que:

Como uma missa dos mortos encomendada para as tutelas coletivas, em 1.916, com o Código Civil de Beviláqua, o iluminismo que formentou a “Era dos Códigos” chega ao Brasil (...) “segundo as próprias palavras do condutor daquela codificação (de *índole individualista*), teve a intenção de extinguir as ações populares que remanesciam no nosso sistema jurídico, a partir do direito romano”. O objetivo do legislador era purificar o sistema, nada mais natural em codificações fechadas. Retirar do sistema todos os temas que pudessem manter a indesejável característica “pública”.

Adiante, em uma segunda etapa evolutiva, houve a chamada “fase fragmentária” ou “proteção taxativa dos direitos massificados”<sup>2</sup>, por meio do qual passaram algumas espécies de direitos difusos e coletivos a serem tutelados pelo direito brasileiro, entretanto, mantendo-se, em regra, a dimensão individual de tutela.

Nesse trilhar, onde despontavam conflitos envolvendo coletividades, era preciso que surgissem mecanismos de tutela mais eficazes, cuja abrangência não se limitava a um único indivíduo, pois “se temos hoje uma vida societária de massa, com tendência a um direito de massa, é preciso ter também um *processo de massa*, com a proliferação dos meios de proteção aos direitos supra-individuais” (CINTRA, DINAMARCO e GRINOVER, 2005, p. 46).

Em tal período, as ações coletivas tiveram seu ingresso no sistema processual brasileiro por meio da promulgação da Lei da Ação Popular (Lei 4.717/65), tornando-se o primeiro instrumento no sistema legal voltado à tutela de alguns interesses coletivos, principalmente a defesa do patrimônio público.

É preciso dizer que o artigo 1º da referida lei realizou grande alteração nos institutos da legitimidade ativa e da coisa julgada, possibilitando ao cidadão defender, em nome próprio, os direitos pertencentes da população, por meio de substituição processual, e dar à coisa julgada o aclamado efeito *erga omnes*.

Aliás, tais institutos (legitimidade ativa e coisa julgada) sempre foram os principais óbices existentes para a resolução de conflitos em massa no direito.

Por sua vez, outra importante inovação legislativa foi a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/81), que concedeu ao Ministério Público o

---

<sup>2</sup> ZANETI JUNIOR, Hermes. GARCIA, Leonardo de Medeiros. Direitos Difusos e Coletivos. 6ª ed, revisada, ampliada e atualizada. Salvador: Juspodivum, 2015, p. 14.

dever jurídico de defesa do meio ambiente em razão de agentes poluidores, surgindo, deste modo, um primórdio da ação civil pública no ordenamento jurídico.

No entanto, foi com a Lei da Ação Civil Pública (Lei 7.347/85) que a tutela dos direitos coletivos passou a ser efetivada no direito e ter sua importância reconhecida, trazendo ao ordenamento jurídico institutos processuais coletivos, tais como a extensão da legitimidade ativa (substituição processual) à órgãos, pessoas, entidades ou associações e a possibilidade de instauração de inquérito civil.

Por fim, em sua derradeira fase (contemporânea), inaugurada pela Constituição Federal de 1.988, denominada pela doutrina de “fase da tutela jurídica integral, irrestrita, ampla ou holística”, houve o reconhecimento constitucional dos direitos e deveres coletivos como de índole fundamental a todo cidadão.

As principais mudanças processuais que podem ser citadas é a previsão da chamada legitimação adequada (art. 129, § 1º, da CF), do mandado de segurança coletivo (art. 5º, inc. LXX, da CF), ampliação dos direitos tutelados pela ação popular (art. 5º, inc. LXXI), substituição processual de sindicatos (art. 8º, inc. III, da CF), legitimação dos índios (art. 232 da CF) e, ainda, a aplicação de garantias fundamentais, criando-se um verdadeiro direito fundamental ao processo coletivo.

Logo após, houve a promulgação do Código de Defesa do Consumidor, trazendo de forma inovadora diversas regras específicas relacionadas ao processo coletivo, inclusive, estabelecendo os conceitos de direitos difusos, coletivos *stricto sensu* e individuais homogêneos, dirimindo as dúvidas até então existentes do tema.

Podemos destacar como inovações advindas do Código de Defesa do Consumidor a competência do domicílio do autor (art. 101, inc. I), a vedação da denunciação à lide (art. 88 e 101, inc. II), tutela específica para efetivação do direito (art. 84), a ampliação subjetiva da coisa julgada (art. 103), forma de litispendência entre demandas coletivas e individuais (art. 104), dentre outros.

No entanto, a principal inovação foi a criação de um *microssistema processual coletivo* por meio do artigo 21 da Lei da Ação Civil Pública (Lei 7.347/85) e do artigo 90 do Código de Defesa do Consumidor, ou seja, aplicando-se, de forma recíproca, um ao outro, todas as suas disposições legais, e ainda, a toda e qualquer matéria atinente ao direito coletivo, unindo-se princípios e regramentos jurídicos.

Atento a isso, tal microssistema processual coletivo é aplicado, no que for compatível, a título de exemplo, nas ações populares, na ação de improbidade administrativa, na ação civil pública e no mandando de segurança coletivo.

Sobre o assunto em questão, GIDI (1995, p. 77) esclarece que a parte processual coletiva do CDC, fica sendo, “a partir da entrada em vigor do Código, o ordenamento processual civil coletivo de caráter geral, devendo ser aplicado a todas as ações coletivas em defesa dos interesses difusos e coletivos”.

Vale mencionar, ainda, o interessante posicionamento de MAZZEI (2006, p. 54) quanto à ideia de integralização de todo sistema coletivo:

(...) a concepção do microsistema jurídico coletivo deve ser ampla, a fim de que o mesmo seja composto não apenas do CDC e da LACP, mas de todos os corpos legislativos inerentes ao direito coletivo, razão pela qual o diploma que compõe o microsistema é apto a nutrir carência regulativa das demais normas, pois, unidas, formam um sistema especialíssimo.

Interessante dizer que o Superior Tribunal de Justiça caminha para o entendimento acima, não se limitando, desta maneira, o microsistema de tutela coletiva ao Código de Defesa do Consumidor e a Lei da Ação Civil Pública:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA (...) a lei de improbidade administrativa, juntamente com a lei da ação civil pública, da ação popular, do mandado de segurança coletivo, do Código de Defesa do Consumidor e do Estatuto da Criança e do Adolescente e do Idoso, compõem um microsistema de tutela dos interesses transindividuais e sob esse enfoque interdisciplinar, interpenetram-se e subsidiam-se. (STJ, Resp. 510.150/MA, Rel. Min. Luiz Fux - 1ª Turma, Dj. 29.03.2004)

Reforçando a ideia acima, o Código de Defesa do Consumidor define em seu artigo 1º que suas normas são de ordem pública e de interesse social, ou seja, recaindo sua eficácia sobre as demais normas integrantes do sistema coletivo.

Neste compasso, o Código de Processo Civil perdeu sua função de garantir uma disciplina única para o direito processual, seus princípios e regras não mais contém o caráter subsidiário<sup>3</sup> que anteriormente lhes era natural<sup>3</sup>.

Depreende-se, assim, que hoje se encontra em vigor um microsistema processual coletivo formado pelo conjunto de todas as normas atinentes à matéria coletiva, disciplinando, em regramento próprio/único, o tratamento a ser dispendido aos interesses difusos, coletivos *stricto sensu* e individuais homogêneos.

---

<sup>3</sup> DIDIER JUNIOR, Fredie. ZANETI JUNIOR, Hermes. Curso de Direito Processual Civil Vol. 4 – Processo Coletivo. 8ª ed. Salvador: Juspodivum, 2013, p. 55.

## 2.2 Espécies de Direitos ou Interesses

Inicialmente, cabe mencionar a distinção entre direitos e/ou interesses coletivos no plano da tutela coletiva, considerando que é muito comum serem empregados na legislação brasileira (art. 129, inc. III, da CF; art. 81 do CDC, etc.).

Nesta senda, há autores que preferem a utilização da expressão “interesses” em razão do termo “direitos” trazer em seu bojo uma carga valorativa de individualismo, prejudicando a ampliação de categorias jurídicas tuteláveis.

Ressalta-se o posicionamento de WATANABE (2001, p. 739):

(...) os termos interesses e direitos foram utilizados como sinônimos, certo é que, a partir do momento em que passam a ser amparados pelo direito, os interesses assumem o mesmo status de direitos, desaparecendo qualquer razão prática, e mesmo teórica, para a busca de uma diferenciação ontológica entre eles.

Já para DIDIER JR e ZANETI (2013, p. 88/89), a diferença entre tais termos se justifica tão somente se necessário ao ordenamento jurídico, fazendo remissão ao direito italiano, no qual “há dualidade de jurisdição. Desta forma, os *direitos* subjetivos são julgados pela justiça civil e os *interesses* legítimos são julgados pela justiça administrativa, existindo, portanto, razão para diferenciá-los”.

Destarte, neste trabalho os termos serão utilizados como sinônimos.

Dando seguimento, considerando tratar-se de inovação na ordem jurídica, a doutrina passou por sérias dificuldades para conceituar os novos direitos a serem tutelados pelo microssistema de tutela coletiva, levando, inclusive, alguns juristas a afirmarem que se tratava de “*personagens misteriosos*”<sup>4</sup> tais direitos.

Entretanto, ressalvada as insurgências iniciais, pacificou-se que o direito coletivo *lato sensu* é gênero, integrando as seguintes espécies: a) direitos difusos; b) direitos coletivos *stricto sensu* e c) direitos individuais homogêneos.

Aliás, este é o conceito que foi adotado no artigo 81, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, estabelecendo de forma expressa em seus incisos: I - interesses ou direitos difusos; II - interesses ou direitos coletivos e III - interesses ou direitos individuais homogêneos.

Delineadas tais premissas, passaremos a abordar cada espécie.

---

<sup>4</sup> VILLONE, La Collocazione istituzionale dell' interesse diffuso. In: La tutela degli interessi diffusi nel diritto comparato. Milano, 1976, p. 73.

### **2.2.1 Direitos ou interesses difusos**

Na forma do Código de Defesa do Consumidor, os direitos difusos, são entendidos como aqueles transindividuais, de natureza indivisível, e ainda, que tenha como titulares pessoas indeterminadas ligadas por circunstâncias de fato.

Considerando tais aspectos, podemos extrair 03 (três) requisitos essenciais para reconhecer um direito como difuso, sendo: a) *transindividualidade*; b) *indivisibilidade do direito*; c) *titulares indeterminados ligados por um fato*.

A transindividualidade se refere à natureza coletiva do direito, ou seja, cuja abrangência não se limita apenas a um único indivíduo, mas a toda uma coletividade, ultrapassando o mero interesse privado para um interesse social.

Aliás, tais titulares não são somente indeterminados como também indetermináveis, não havendo vantagem para a tutela do direito sua identificação.

Adiante, indivisibilidade do direito ou interesse difuso é concernente a característica que resulta de sua própria natureza, já que pertencem a todos os titulares de forma simultânea e indistintamente, não podendo ser compartilhados.

No tocante à origem do direito, os titulares dos direitos difusos se encontram unidos por uma circunstância de fato, inexistindo qualquer relação base pré-estabelecida entre os titulares dos direitos lesados e/ou o agente ofensor.

Como exemplos clássicos de direitos difusos podemos citar a proteção ao meio ambiente, a preservação da moralidade administrativa, dentre outros.

Em razão das peculiaridades dos direitos difusos, a coisa julgada nas sentenças de procedência terá efeito *erga omnes* (art. 103, inc. I, do CDC).

### **2.2.2 Direitos ou interesses coletivos *stricto sensu***

Com relação aos direitos coletivos *stricto sensu*, o Código de Defesa do Consumidor os classificou como sendo transindividuais, de natureza indivisível, e que o titular do direito pertença a um grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base.

Denota-se, desta forma, que a diferença entre os direitos difusos é a existência de um liame prévio entre os titulares da lesão por uma relação jurídica.

Salienta-se, assim, que o aspecto da transindividualidade, e ainda, da indivisibilidade, presentes no conceito de direito difuso, se aplicam inteiramente aos coletivos, distinguindo-se tão somente quanto à forma de ligação dos titulares.

Como exemplo de direito coletivo *stricto sensu*, podemos citar o aumento abusivo de mensalidades escolares, no qual os afetados por tal conduta serão limitados a um determinado grupo de pessoas (alunos/pais matriculados).

Logo, os efeitos da sentença de procedência nos casos de direitos coletivos em sentido estrito será *ultra partes* (art. 103, inc. II, do CDC), ou seja, sua abrangência ultrapassa as próprias partes, mas limita-se ao grupo de lesados.

### **2.2.3 Direitos ou interesses individuais homogêneos**

Como última espécie de direito coletivo *lato sensu*, temos o chamado individual homogêneo, que o Código de Defesa do Consumidor conceituou como sendo os decorrentes de origem comum (art. 81, parágrafo único, inc. III).

Quanto ao termo “origem comum”, dirimindo eventuais dúvidas, é precisa a lição de WATANABE (2001, p. 629), um dos autores do anteprojeto:

Origem comum não significa, necessariamente, uma unidade factual e temporal. As vítimas de uma publicidade enganosa veiculada por vários órgãos de imprensa e em repetidos dias ou de um produto nocivo à saúde adquirido por vários consumidores em um largo espaço de tempo e em várias regiões têm, como causa de seus danos, fatos com homogeneidade tal que os tornam a 'origem comum'.

Nesse trilhar, a homogeneidade decorre do fato de serem os direitos individuais provenientes de uma origem em comum, possibilitando, na prática, a defesa coletiva de direitos individuais, sendo irrelevantes para o deslinde da questão as peculiaridades inerentes a cada caso em concreto.

Em resumo, nos direitos individuais homogêneos, o objeto pode ser dividido e os titulares perfeitamente identificáveis, não importando se há uma relação jurídica base entre eles, entretanto, por uma ficção jurídica, atento à economia processual e a lesão generalizada existente, é possível sua tutela coletiva em juízo.



Assim, “tal categoria de direitos representa uma ficção criada pelo direito positivo brasileiro com a finalidade única e exclusiva de possibilitar a proteção coletiva (molecular) de direitos individuais com dimensão coletiva (em massa)”<sup>5</sup>.

Cabe mencionar a importância da inclusão de tal categoria dentro das espécies de direitos coletivos *lato sensu*, uma vez que sem sua criação estaríamos totalmente impossibilitados de tutelar diversos direitos individuais com dimensão nitidamente coletiva em razão de eventual homogeneidade de relações/lesões.

Como exemplo, podemos citar a colocação de produto estragado no mercado (origem comum), cujos consumidores serão lesionados individualmente pela mesma situação de fato (aquisição do produto), ensejando posterior reparação.

Vale dizer que a origem dos direitos individuais homogêneos remonta a chamada *class action for damages*, conforme esclarece OLIVEIRA (1992, p. 94):

Assim, por exemplo, não se admite nos países europeus a defesa dos interesses individuais com caráter coletivo, alternativa, porém, expressamente facultada no art. 81, parágrafo único, III, combinado com os arts. 91 a 100 da lei brasileira. Esta orientação, herdou-a nosso sistema principalmente dos Estados Unidos, onde se desenvolveu o instituto da chamada *class action* (Rule 23, *Federal Rules* ou *Civil Procedure*, 1966), que encontra equivalente na *relator action* e nas *representatives proceedings*, do Reino Unido e da Austrália, e no *recours collectif*, previsto nos arts. 999 e s. do *Code de Procédure Civil* e de Quebec, de 19 de janeiro de 1979.

Por sua vez, sua nomenclatura, nas palavras de GIDI (1995, p. 19, nota 49) “foi utilizada pela primeira e última vez antes da publicação do CDC por Barbosa Moreira, se referindo despretensiosamente a ‘feixe de interesses individuais homogêneos e paralelos’, quando comentava as *class actions*”.

Interessante notar, inclusive, que nada impede que o lesado proponha sua reparação individual, circunstância que não induz à litispendência, sendo facultado ao interessado requerer a suspensão do processo, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva, sob pena de não se beneficiar dos efeitos da coisa julgada *erga omnes* ou *ultra partes* (art. 104 do CDC).

Aludida hipótese (suspensão), aliás, foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, firmando o entendimento pelo rito dos recursos repetitivos de que “ajuizada ação coletiva atinente à macro-lide geradora de processos

---

<sup>5</sup> GIDI, Antônio. Coisa Julgada e Litispendência em ações coletivas. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 20.

multitudinários, suspendem-se (*ex officio*) as ações individuais, no aguardo do julgamento da ação coletiva”, já que “o não sobrestamento devido a acidentalidades de cada processo individual levaria à ineficácia do sistema” (Resp. 1.110.549/RS).

Adiante, Ada Pellegrini Grinover aponta dois requisitos necessários para a tutela individual homogênea, são elas: a) predominância das questões comuns sobre as individuais; b) utilidade da tutela coletiva no caso concreto<sup>6</sup>.

Em relação ao primeiro requisito, é preciso aferir se efetivamente os direitos individuais são homogêneos, isto é, se possuem origem comum, e ainda, se as questões individuais não prevalecem sobre tal origem (comum).

Deve-se ater, da mesma forma, ao interesse de agir e à efetividade do provimento jurisdicional (segundo requisito), já que a tutela coletiva visa buscar, primordialmente, a eficácia, mostrando-se útil e adequada à proteção dos direitos.

Indo além, no plenário do Supremo Tribunal Federal (RE 631.611/RE), o Ministro Teori Albino Zavascki afirmou que os direitos individuais homogêneos possuem um *núcleo de homogeneidade* e uma *margem de heterogeneidade*.

Esta classificação decorre do conceito adotado em sua obra específica sobre o tema<sup>7</sup>, segundo qual os direitos individuais homogêneos não seriam direitos coletivos em sua natureza jurídica, mas direitos individuais coletivamente tratados.

Tal fato é de extrema importância para compreensão deste trabalho, já que divide o processo coletivo individual homogêneo em três fases distintas.

Em uma primeira fase (conhecimento), teríamos o núcleo de homogeneidade, sendo essencialmente coletivos os direitos individuais neste momento. A seguir (liquidação e execução), estaríamos diante da margem de heterogeneidade, já que aspectos individuais se sobrepõem aos coletivos.

Há, ainda, uma terceira fase (*fluid recovery*), na qual a relevância do interesse público na tutela destes direitos exige do operador, não havendo um resultado compatível com a reparação/gravidade dos danos, a recuperação fluida, com o repasse dos valores obtidos para o fundo de defesa dos direitos difusos, prevalecendo, em um segundo momento, também o núcleo de homogeneidade.

Destarte, em síntese, estas são as espécies de direitos coletivos.

---

<sup>6</sup> O Anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos contemplou expressamente estes elementos no art. 26, § 1º, assim como no art. 2º, § 1º, do Código Modelo de Processos Coletivos para Ibero- América. Vale lembrar que tais projetos possuem como coautora Ada Pellegrini Grinover.

<sup>7</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. Processo coletivo: tutela dos direitos coletivos e tutela coletiva dos direitos. 1ª Ed. São Paulo: RT, 2006.

## 2.2.4 Possibilidade de cumulação das espécies

É oportuno mencionar que tanto a doutrina como a jurisprudência pátria tem aceitado a possibilidade de cumulação de pedidos que abarquem os direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos em demandas judiciais.

Aliás, sobre o assunto, NERY JUNIOR (2000, p. 120) esclarece que:

(...) o mesmo fato pode dar ensejo à pretensão difusa, coletiva e individual. O acidente com o *Bateau Mouche IV*, que teve lugar no Rio de Janeiro no final de 1988, poderia abrir oportunidade para a propositura de ação individual por uma das vítimas do evento pelo prejuízo que sofreu (direito individual), ação de indenização em favor de todas as vítimas ajuizadas por entidade associativas (direito individual homogêneo), ação de obrigação de fazer movida por associação de empresas de turismo que têm interesse na manutenção da boa imagem desse setor da economia (direito coletivo), bem como ação ajuizada pelo Ministério Público, em favor da vida e segurança das pessoas, para que seja interditada a embarcação a fim de se evitarem novos acidentes (difusos).

Neste sentido, o Superior Tribunal de Justiça (Resp. 1.293.606/MG):

DIREITO COLETIVO E DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PLANO DE SAÚDE. CLÁUSULA RESTRITIVA ABUSIVA. AÇÃO HÍBRIDA. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS, DIFUSOS E COLETIVOS. DANOS INDIVIDUAIS. CONDENAÇÃO. APURAÇÃO EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. DANOS MORAIS COLETIVOS. CONDENAÇÃO. POSSIBILIDADE, EM TESE. NO CASO CONCRETO DANOS MORAIS COLETIVOS INEXISTENTES. **As tutelas pleiteadas em ações civis públicas não são necessariamente puras e estanques.** Não é preciso que se peça, de cada vez, uma tutela referente a direito individual homogêneo, em outra ação uma de direitos coletivos em sentido estrito e, em outra, uma de direitos difusos, notadamente em se tratando de ação manejada pelo Ministério Público, que detém legitimidade ampla no processo coletivo. Isso porque embora determinado direito não possa pertencer, a um só tempo, a mais de uma categoria, isso não implica dizer que, no mesmo cenário fático ou jurídico conflituoso, violações simultâneas de direitos de mais de uma espécie não possam ocorrer. 2. **No caso concreto, trata-se de ação civil pública de tutela híbrida.** Percebe-se que: (a) há direitos individuais homogêneos referentes aos eventuais danos experimentados por aqueles contratantes que tiveram tratamento de saúde embaraçado por força da cláusula restritiva tida por ilegal; (b) há direitos coletivos resultantes da ilegalidade em abstrato da cláusula contratual em foco, a qual atinge igualmente e de forma indivisível o grupo de contratantes atuais do plano de saúde; (c) há direitos difusos, relacionados aos consumidores futuros do plano de saúde, coletividade essa formada por pessoas indeterminadas e indetermináveis. 3. A violação de direitos individuais homogêneos não pode, ela própria, desencadear um dano que também não seja de índole individual, porque essa separação faz parte do próprio conceito dos institutos. Porém, coisa diversa consiste em reconhecer situações jurídicas das quais decorrem, simultaneamente, violação de direitos individuais homogêneos, coletivos ou difusos. Havendo múltiplos fatos ou múltiplos danos, nada impede que se reconheça, ao lado do dano individual, também aquele de natureza coletiva (...) (grifos nossos).

### 2.3 Liquidação e Cumprimento de Sentença Coletiva *Lato Sensu*

Inicialmente, é preciso dizer que a pretensão coletiva em que resulta uma sentença condenatória será sempre genérica (art. 95 do CDC) e, por consequência, ilíquida, já que o bem jurídico tutelado, em um primeiro momento, é tratado de forma indivisível, aplicando-se a uma coletividade, de maneira uniforme.

Nessa seara, mesmo que a condenação seja genérica, tal fato não importa, necessariamente, que seja incerta ou imprecisa. “A certeza é condição essencial do julgamento, devendo o comando da sentença estabelecer claramente os direitos e obrigações, de modo que seja possível executá-la”<sup>8</sup>.

Interessante trazer à tona a conceituação de ARAÚJO FILHO (2000, p. 123) da sentença coletiva como sendo “*subjetivamente ilíquida*”, porquanto não individualiza as pessoas que poderão usufruir da condenação.

Cabe aos interessados, deste modo, proceder à liquidação da sentença coletiva de caráter genérico (art. 97 do CPC), provando em contraditório e com cognição exauriente, a existência do dano, onexo causal e sua quantificação.

De acordo com o entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.275.215/RS e 1.276.376/PR, pelo rito repetitivo, o prazo prescricional para a propositura de execução individual de direitos individuais homogêneos é de 05 (cinco) anos, contados do trânsito em julgado da sentença coletiva genérica.

Sobre o assunto, vale menção do voto relator do Ministro Luiz Felipe Salomão no recurso especial nº 1.276.376/PR:

(...) As ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa do consumidor em juízo e o acesso pleno aos órgãos judiciários (art. 6º, incisos VII e VIII, CDC), sempre em mente o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, CDC), por isso que o instrumento próprio de facilitação de defesa e de acesso do consumidor não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica. Assim, **o prazo para o consumidor ajuizar ação individual de conhecimento - a partir da qual lhe poderá ser aberta a via da execução - independe do ajuizamento da ação coletiva, e não é por esta prejudicado, regendo-se por regras próprias e vinculadas ao tipo de cada pretensão deduzida.** Porém, cuidando-se de execução individual de

---

<sup>8</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. NERY JUNIOR, Nelson. WATANABE, Kazuo. Código Brasileiro de Defesa do Consumidor, comentado pelos autores do Anteprojeto. 10ª ed. revisada, atualizada e reformulada Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 152.

sentença proferida em ação coletiva, **o beneficiário se insere em microssistema diverso e com regras pertinentes**, sendo imperiosa a observância do prazo próprio das ações coletivas, que é quinquenal, nos termos do precedente firmado no REsp. n. 1.070.896/SC, aplicando-se a Súmula n. 150/STF (grifos nossos)

É preciso pontuar que tal entendimento também se aplica ao cumprimento de sentença iniciado pelos legitimados previstos no artigo 82 do Código de Defesa do Consumidor nos autos da própria ação coletiva, podendo, caso queiram, os interessados/vítimas se habilitarem na execução.

Quanto à forma de liquidação, parte da doutrina entende que se deve dar, necessariamente, por artigos, considerando a análise e prova de fatos novos<sup>9</sup>, atentando-se que o novo Código de Processo Civil não mais prevê tal modalidade, remetendo-se ao procedimento comum, na forma do artigo 509, inciso II.

No entanto, a despeito de posições contrárias, o Superior Tribunal de Justiça já consolidou o entendimento de que “a liquidação por forma diversa da estabelecida na sentença não ofende a coisa julgada” (súmula 344).

Em relação à competência de juízo, o tema foi alvo de debates.

Tal fato remonta ao veto presidencial ocorrido no parágrafo único do artigo 97 do Código de Defesa do Consumidor, onde havia disposição *expressa* de que a execução poderia ser promovida no foro do domicílio do liquidante.

Não havendo tal disposição legal, o artigo 98, § 2º, inciso I, que remetia diretamente ao parágrafo único do artigo 97 ficou inútil, passando a doutrina, por analogia, a aplicar a regra de competência prevista no artigo 100, inciso I.

Do mesmo modo, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no recurso especial nº 1.243.887/PR, pelo rito repetitivo, de que a eficácia da sentença coletiva não fica restrita aos limites da competência do órgão prolator, possibilitando, assim, a execução individual no domicílio do exequente.

### **2.3.1 A execução coletiva compulsória e o “*fluid recovery*”**

Conforme já mencionado, havendo o trânsito em julgado de sentença coletiva, poderá haver o início de seu cumprimento dentro do prazo quinquenal pelos próprios legitimados para a propositura da ação de conhecimento (art. 82 do CDC), possibilitando, ainda, aos eventuais interessados prejudicados (vítimas), no mesmo

---

<sup>9</sup> Neste sentido, podemos citar, dentre outros, Ada Pellegrini Grinover.

prazo mencionado, ingressarem na demanda por meio de sua habilitação nos autos ou proporem o cumprimento individual da sentença prolatada.

Contudo, havendo a inércia dos interessados na habilitação nos autos para eventual indenização pelos prejuízos difusos/coletivos, poderiam os legitimados (art. 82 do CDC) darem início à liquidação e execução do julgado? Seria cabível imputar ao condenado o pagamento de uma mera mensuração ou arbitramento dos prejuízos difusos/coletivos concretamente desconhecidos?

Pois bem. A resposta nos é dada pelo artigo 100 do Código de Defesa do Consumidor, *in verbis*: “Decorrido o prazo de um ano sem habilitação de interessados em número compatível com a gravidade do dano, poderão os legitimados do art. 82 promover a liquidação e execução da indenização devida”.

Denota-se que o instituto da *fluid recovery* surgiu para evitar que a ausência da vítima em promover a liquidação de seus prejuízos individuais acabe por beneficiar os responsáveis pelo dano coletivo *lato sensu*, tutelando, inclusive, a eficiência da tutela processual destes direitos.

Nesse trilhar, a indenização apurada (mensurada) no processo de liquidação e execução sem, entretanto, a participação dos interessados (vítimas) habilitados, será revertido ao fundo de reconstituição de direitos difusos (*fluid recovery*) (art. 100, parágrafo único, CDC).

Ressalta-se que a denominação *fluid recovery* é no sentido de que ela “é fluída, de que não se reverte concreta e individualmente às vítimas, favorecendo-as fluída e difusamente, pela geração de um benefício a um bem conexo aos seus interesses individuais lesados”<sup>10</sup>.

Lembrando seu contexto histórico, cabe trazer à baila os ensinamentos da professora Ada Pelegrini Grinover (2011, p. 163):

Pontue-se que a reparação fluída se originou na jurisprudência norte-americana, e não possuía o escopo de ressarcir individualmente as vítimas do dano de massa, na medida em que o seu produto era destinado para a tutela geral do meio ambiente ou dos consumidores lesados. Isto se deu com a finalidade de contornar, nas ações de classe, as dificuldades “na identificação das referidas pessoas; de distribuição entre elas da arrecadação; do uso do eventual resíduo não reclamado pelos membros da coletividade”.

---

<sup>10</sup> ANDRADE, Adriano. MASSON, Cléber. ANDRADE, Landolfo. Interesses difusos e coletivos esquematizado. 2ª ed. São Paulo: MÉTODO, 2014, p. 262.

Adiante, a despeito do silêncio da norma, entende-se de forma unânime que tal prazo se inicia do efetivo trânsito em julgado da sentença.

Ademais, sua natureza não é decadencial ou prescricional, mas tão somente preclusiva (entendimento majoritário), não impossibilitando, desta forma, haver após o decurso do prazo de 01 (um) ano a propositura de cumprimento individual de sentença pelos interessados.

Percebe-se que permitir que entendimento diverso prevaleça é estar em afronta à súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, reconhecendo uma incoerência no Código de Defesa do Consumidor, que, de um lado, estimula a demanda coletiva individual homogênea (artigos 94, 95, 103, inciso III, e 104), e, por outro, “estabelece prazo prescricional mais exíguo do que aquele reservado à propositura de ação individual, que é de 05 (cinco) anos, segundo o artigo 27, do diploma consumerista” (RODRIGUES, 2004, p. 330).

De forma contrária, ZAVASCKI (2011, p. 188) entende que o prazo é decadencial, existindo óbice para que a vítima liquide tais valores e execute seu crédito individual após o término do referido prazo.

Imperativo constar, ainda, que os valores lançados ao referido fundo de reconstituição de direitos difusos (*fluid recovery*) não poderão ser utilizados para o ressarcimento de danos individuais às vítimas do processo.

De acordo com o narrado, considerando o prazo previsto em lei para a liquidação e execução em prol do *fluid recovery* (01 ano) e o prazo prescricional reconhecido pela jurisprudência para a execução individual da sentença coletiva (05 anos), como compatibilizar a existência de tais prazos?

Melhor elucidando, imagine a hipótese na qual o prazo de 01 (um) ano para a habilitação dos interessados no processo coletivo tenha se findado e os legitimados efetuem a liquidação e execução da indenização devida, nos moldes do artigo 100 do Código de Defesa do Consumidor.

Por sua vez, na referida liquidação é arbitrado indenização com base no alcance do dano coletivo ocorrido, em especial, mensurando-se o total de vítimas atingidas, revertendo-se, deste modo, tais valores ao *fluid recovery*.

Ressalta-se que, em tais circunstâncias, os interessados estariam tolhidos de se habilitarem nos autos (preclusão), no entanto, ainda poderiam efetuar o cumprimento de sentença individual no prazo prescricional de 05 (cinco) anos.

Veja, *data vênia*, que a situação elencada acima gera diversas incongruências na prática forense, em nítida afronta à segurança jurídica.

Primeiramente, denota-se que o condenado no processo coletivo estará efetuando o pagamento da reparação em duplicidade (*bis in idem*), ou seja, em um primeiro momento ao *fluid recovery* e, posteriormente, em eventual cumprimento de sentença individual, à vítima/interessado.

Importante dizer, desde já, que não deve prosperar a alegação doutrinária de que a reparação ao *fluid recovery* é tão somente estimatória e, por tal motivo, não haveria o pagamento em duplicidade da reparação pelo condenado.

Veja, tal argumento se fundamenta na *mensuração* de danos, entretanto, como o próprio nome diz, é uma mensuração, podendo abranger uma quantidade de vítimas a mais ou a menos que suportaram os danos coletivos, ou seja, possibilitando em determinadas hipóteses o *bis in idem*.

Anota-se ser inviável adotar um posicionamento tão extremo que dá margem à referida injustiça prática, motivo pelo qual concordamos com a posição do Ministro Teori Albino Zavascki neste sentido<sup>11</sup>.

Aliás, qual seria o interesse do condenado em efetuar o pagamento ao *fluid recovery* sob o risco de pagar duas vezes pelo mesmo fato gerador? Melhor seria, deste modo, aguardar por cautela o decurso integral do prazo prescricional de cumprimento de sentença individual de 05 (cinco) anos.

Outro ponto a ser debatido é a questão da falta de recursos financeiros do condenado após o pagamento ao *fluid recovery* para arcar com a reparação no cumprimento das sentenças coletivas individuais.

Imperativo constar que na situação narrada não há como se retirar os valores destinados *fluid recovery* em prol da reparação individual, havendo, por consequência, flagrante prejuízo às vítimas/interessados.

Nesta senda, percebe-se que o entendimento firmado perante o Superior Tribunal de Justiça (Resp. nº 1.275.215/RS e 1.276.376/PR) vai de encontro à previsão legal do artigo 100 do Código de Defesa do Consumidor.

Frise-se que é muito mais vantajoso à vítima sua habilitação no processo coletivo, considerando que não terá que arcar com custas e despesas

---

<sup>11</sup> ZAVASCKI, 2011, pg. 18.



processuais e seja beneficiada pela celeridade processual, perfazendo um *contra sensu* permitir a execução individual em prazo maior que a própria habilitação.

Há ofensa, ainda, ao princípio da prevalência da reparação individual sobre a destinada ao *fluid recovery* (art. 99 do CDC).

Com efeito, denota-se que o entendimento firmado perante o Superior Tribunal de Justiça, em verdade, faz um desserviço à execução do processo coletivo, causando graves prejuízos às vítimas de danos coletivos, não sabendo ao certo se melhor seria sua equiparação ao prazo anual (art. 100 do CDC) ou a dilação da referida norma para o prazo quinquenal fixado pela jurisprudência.

Se adotarmos a ideia de equiparação da prescrição executiva ao prazo anual, estaríamos permitindo que a execução fosse em prazo inferior ao da própria ação de conhecimento, em ofensa à súmula 150 do Supremo Tribunal Federal.

Por outro lado, se adotarmos a ideia de dilação do prazo anual para o prescricional, estaríamos desvirtuando o fundamento originário do legislador em tutelar de forma célere e eficaz os interesses coletivos.

Em posição mais acertada, correto o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça quanto ao prazo prescricional, inclusive, frente ao previsto na súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, devendo, deste modo, haver uma interpretação do artigo 100 do Código de Defesa do Consumidor em consonância com os recursos especiais nº 1.275.215/RS e 1.276.376/PR.

Nesse compasso, na prática forense, com a finalidade de se evitar prejuízos às vítimas/interessados e ao próprio condenado, seria interessante o magistrado, por cautela, aguardar o decurso do prazo prescricional para dar seguimento à liquidação e execução da reparação voltada ao *fluid recovery*.

Sintetizando, nas palavras do Ministro Luiz Felipe Salomão (1.276.376/PR) “as ações coletivas fazem parte de um arcabouço normativo vocacionado a promover a facilitação da defesa (...) por isso que não pode voltar-se contra o destinatário da proteção, prejudicando sua situação jurídica”.

Não se descuida da intenção originária da norma, ou seja, de dar maior efetividade na tutela dos interesses coletivos *lato sensu* em hipóteses de inércia dos titulares, entretanto, tal posição acima é o que melhor se coaduna com o princípio da prevalência da reparação individual (art. 99 do CDC).

### **2.3.2 Problemas práticos enfrentados pelo Poder Judiciário**

Hoje há uma grande dificuldade no cumprimento de sentença coletiva de interesses individuais homogêneos. Apesar do direito à reparação já constar em sentença genérica com trânsito em julgado (art. 95 do CDC), a efetivação do pronunciamento jurisdicional em liquidação e posterior cumprimento de sentença sempre ocasiona problemas, discussões e enfrentamento de novas teses.

Como forma de elucidar tais problemas narrados, iremos discorrer sobre exemplos práticos enfrentados diariamente pelo Poder Judiciário.

#### **2.3.2.1 Expurgos Inflacionários**

O chamado expurgo inflacionário é a denominação utilizada para designar o período em que o saldo existente em conta poupança não foi corrigido pelo índice da inflação do mesmo período ou, mesmo que tenha sido, ocorreu em valores menores ao devido, ocasionando, por consequência, diversos prejuízos aos poupadores que tiveram a desvalorização do seu ativo financeiro em depósito.

Temos como principais causadores de tal situação, cuja resposta foi a propositura de milhares de ações voltadas a obter as diferenças sobre o valor real em caderneta de poupança, os planos econômicos intitulados de “Cruzado” (1986), “Bresser” (1987), “Verão/Mailson” (1989), “Collor I” (1990) e “Collor II” (1991).

Em verdade, tais planos econômicos buscavam realizar o controle da hiperinflação que assolava nosso País, tendo alcançado no ano de 1993 sua maior marca na história (2.489% a.a), bem como a retomada do crescimento econômico.

Entretanto, sempre que se instituía um novo plano econômico, a inflação diminuía drasticamente no mês seguinte, havendo, deste modo, no mês de sua implantação, a incidência indevida de índices menores para a correção da caderneta de poupança, já que se utiliza como indexador o índice do mês anterior.

Atento a tais fatos, como já informado, o Poder Judiciário se viu frente a uma demanda de ações visando obter as diferenças devidas na correção da caderneta de poupança, obtendo-se sucesso diversas ações civis públicas<sup>12</sup>.

---

<sup>12</sup> A título de exemplo, citamos: 0403263-60.1993.8.26.0053 (6ª Vara da Comarca de São Paulo); 0705843-43.1993.8.26.0100 (34ª Vara da Comarca de São Paulo); 583.00.1994.700585-2 (30ª Vara da Comarca de São Paulo); 1998.01.1.016798-9 (12ª Vara de Brasília).

Nesse trilhar, com o trânsito em julgado de várias sentenças genéricas (art. 95 do CDC) que garantiram aos poupadores as diferenças devidas da correção monetária em caderneta de poupança, iniciou-se a liquidação e execução individual.

Foi a partir deste momento que os problemas surgiram.

Cabe mencionar que a resistência apresentada pelas instituições bancárias para o pagamento dos expurgos inflacionários foi tão grande que tal matéria foi e é utilizada até hoje como referência por nossos Tribunais Superiores para consolidar diversos entendimentos referentes à execução no processo coletivo.

Ressalta-se que toda discussão é resultado de sentenças nas quais não há, sequer, um mínimo de direcionamento dos parâmetros a serem utilizados na liquidação de sentença, e ainda, na desuniformidade com que a matéria foi tratada, abrindo-se espaço para problemas e o enfrentamento de novas teses jurídicas.

Como forma de exemplificar todos os problemas enfrentados na liquidação e cumprimento de sentença coletiva relativa aos expurgos inflacionários, passo a citar os principais temas já firmados pela jurisprudência:

a) No recurso especial nº 1.372.688, pelo rito repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça fixou a tese na qual não é possível a inclusão de juros remuneratórios em cumprimento individual de sentença, na hipótese de não haver condenação a tal rubrica no título judicial formado em sede de ação civil pública;

b) No recurso especial nº 1.361.800, pelo rito repetitivo, o Superior Tribunal fixou a tese na qual os juros de mora incidem a partir da citação do devedor no processo de conhecimento da ação civil pública quando esta se fundar em responsabilidade contratual, salvo a configuração da mora em momento anterior;

c) No recurso especial nº 1.392.245, pelo rito repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça fixou a tese na qual incidem os expurgos inflacionários posteriores na correção monetária plena do débito judicial, que terá como base de cálculo o saldo existente ao tempo do referido plano econômico, e não os valores de eventuais depósitos da época de cada plano subsequente;

d) No recurso especial nº 1.391.198, pelo rito repetitivo, o Superior Tribunal fixou a tese na qual é aplicável a sentença coletiva, por força da coisa julgada, indistintamente, a todos os detentores de caderneta de poupança lesados, independentemente de sua residência/domicílio, reconhecendo-se o direito de ajuizar o cumprimento individual no Juízo de seu domicílio ou no de conhecimento;

e) No recurso especial nº 1.391.198, pelo rito repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça fixou a tese na qual os poupadores ou seus sucessores detêm legitimidade ativa (também por força da coisa julgada), independentemente de fazerem parte dos quadros associativos do IDEC (Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor), de ajuizarem o cumprimento individual da sentença coletiva;

f) No recurso especial nº 1.273.643 e 1.388.000, pelo rito repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça fixou a tese na qual é de 05 (cinco) anos o prazo prescricional para execução individual de sentença coletiva proferida em ação civil pública, contados do trânsito em julgado.

Por sua vez, a despeito dos julgados em execução, em relação aos processos de conhecimento, o Supremo Tribunal Federal determinou a suspensão de todos até o julgamento do RE 626307, RE 591797, RE 631363, RE 632212 e da ADPF 165, onde se contestam o direito às diferenças da correção monetária nas cadernetas de poupança pelos expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos denominados “Cruzado”, “Bresser”, “Verão”, “Collor I” e “Collor II”.

Em razão disso, há hoje no Brasil um total de 957.612 (novecentos e cinquenta e sete mil seiscentos e doze) processos de conhecimento parados nas instâncias inferiores da Justiça à espera do Supremo Tribunal Federal<sup>13</sup>, levando poupadores a aguardarem por mais de 20 (vinte) anos uma resposta da questão.

Denota-se, em resumo, que foram muitas as questões levantadas pelas partes em fase de execução individual de sentença coletiva, reflexo, dentre outros motivos, da falta de exatidão sobre assuntos pontuais no título judicial genérico, tais como a forma de incidência dos juros ou seu termo inicial.

Não se discute, por outro lado, que os problemas enfrentados sobre o assunto ajudaram no desenvolvimento de uma jurisprudência sólida sobre aspectos inerentes à execução de direitos individuais homogêneos no processo coletivo, tais como prescrição, foro competente e legitimidade ativa *ad causam*, porém, tais benefícios alcançados não justificam, sequer por um minuto, o desprestígio à própria Justiça, pela insegurança jurídica gerada, falta de uniformidade da jurisprudência, enriquecimento sem causa, desigualdade de liquidações, gastos estatais desnecessários, dentro outros reflexos, inaugurando, ainda, uma verdadeira fase de conhecimento com o esgotamento de todos os meios de prova existentes em direito.

---

<sup>13</sup> <http://jota.info/carmen-lucia-confirma-que-julgara-planos-economicos>

### 2.3.2.2 Diferença acionária da TELESP

Com efeito, a problemática narrada não é particularidade dos expurgos, estando o Poder Judiciário diariamente em luta contra novas incursões indevidas na liquidação e cumprimento de sentenças coletivas genéricas, tal como hoje se vê na pretensão à diferença acionária da TELESP (Telecomunicações de São Paulo).

Em meados nos anos 90, houve o fornecimento aos consumidores de linhas telefônicas na modalidade de plano de expansão (PEX) denominada “*participação acionária*”, ou seja, o adquirente integralizava determinado valor junto à empresa, tornando-se “acionista”, para efetiva obtenção da sua linha telefônica.

No entanto, nos referidos contratos de adesão, por meio da Portaria nº 1.028/1996, foi constado cláusula possibilitando subscrever as ações em momento posterior à integralização e com base no VMM (valor médio de mercado especulativo de capitais), deixando, deste modo, de promover a subscrição com base no VPA (valor patrimonial da ação) na data da integralização, fato este que fez com que os aderentes ao plano de expansão (PEX) tivessem suas ações subscritas posteriormente e acumulassem nítido prejuízo financeiro decorrente da inflação.

Nesse compasso, os consumidores que aderiram ao referido plano de expansão passaram a propor demandas judiciais no intuito de obter a diferença acionária decorrente da integralização em momento posterior ao capital investido.

Aliás, sobre o assunto em questão, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento por meio da edição da súmula 371, segundo o qual “nos contratos de participação financeira para a aquisição de linha telefônica, o Valor Patrimonial da Ação (VPA) é apurado com base no balancete do mês integralizado”.

Por conseguinte, assim como ocorreu nos expurgos inflacionários, além das demandas individuais, houve a propositura de várias ações civis públicas visando à reparação do direito individual homogêneo, logrando êxito a pretensão<sup>14</sup>.

Com o reconhecimento do direito individual homogêneo em sentença coletiva genérica (art. 95 do CDC), o Poder Judiciário se viu frente a uma verdadeira enxurrada de ações visando à liquidação e cumprimento do título executivo judicial.

Sem embargo, como já esperado, os problemas passaram a surgir, trazendo à tona controvérsias jurídicas sobre o tema em suas mais variadas formas.

---

<sup>14</sup> A título de exemplo: 0632533-62.1997.8.26.0100 - 15ª Vara Cível da Comarca de São Paulo

É certo que um dos pontos centrais da problemática da execução decorreu do fato de que nas referidas sentenças, salvo poucas exceções, não houve qualquer previsão de uma forma uniforme na qual se apure a diferença acionária ou a efetiva extensão da condenação dentro dos eventos societários posteriores.

Assim como nos expurgos, citaremos exemplos da jurisprudência decorrentes da problemática em torno da liquidação/cumprimento da sentença:

a) No recurso especial nº 1.033.241, pelo rito repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça fixou a tese de que a complementação buscada pelos adquirentes de linha telefônica mediante contrato de participação financeira deve tomar como referência o valor patrimonial da ação (VPA) apurado com base no balancete do mês da respectiva integralização;

b) No recurso especial nº 1.301.989, pelo rito repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça fixou a tese de que o cessionário de contrato de participação financeira tem legitimidade para ajuizar ação de complementação somente na hipótese em que o instrumento de cessão lhe conferir, expressa ou implicitamente, o direito à subscrição de ações;

c) No recurso especial nº 1.301.989, pelo rito repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça também fixou a tese de que se converte a obrigação de subscrever ações em perdas e danos multiplicando-se o número de ações devidas pela cotação destas no fechamento do pregão da Bolsa de Valores no dia do trânsito em julgado da ação de complementação, com juros de mora desde a citação;

d) No recurso especial nº 1.301.989, pelo rito repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça fixou, ainda, a tese de que sobre o valor dos dividendos não pagos, incide correção monetária desde a data de vencimento da obrigação, nos termos do art. 205, § 3º, da Lei 6.404/76, e juros de mora desde a citação, bem como que os dividendos são devidos durante todo o período em que o consumidor integrou ou deveria ter integrado os quadros societários. No caso da conversão em perdas e danos, é devido o pagamento desde a data em que as ações deveriam ter sido subscritas, até a data do trânsito em julgado do processo de conhecimento;

e) No recurso especial nº 1.033.241, pelo rito repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça também fixou a tese de que o direito à complementação de ações em face do descumprimento de contrato de participação financeira firmado com sociedade anônima, a pretensão é de natureza pessoal e prescreve nos prazos do artigo 177 do Código Civil revogado e artigos 205 e 2.028 do Novo Código Civil;

f) No recurso especial nº 1.373.438, pelo rito repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça fixou a tese de que é possível cumulação de dividendos e juros sobre capital próprio, não sendo cabível a inclusão dos dividendos ou dos juros sobre capital próprio no cumprimento da sentença condenatória à complementação de ações sem expressa previsão no título executivo.

g) No recurso especial nº 1.373.438, pelo rito repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça também fixou a tese de que nas demandas por complementação de ações de empresas de telefonia, admite-se a condenação ao pagamento de dividendos e juros sobre capital próprio independentemente de pedido expresso do exequente em sua exordial (desde que haja previsão no título executivo);

h) No recurso especial nº 1.387.249, pelo rito repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça fixou a tese de que o cumprimento de sentença condenatória de complementação de ações dispensa, em regra, a fase de liquidação de sentença, ressalvada a possibilidade da liquidação ser necessária em casos específicos.

Ainda quanto ao tema, o Superior Tribunal de Justiça consolidou seu entendimento em 02 (duas) súmulas a respeito do tema, segundo o qual:

Nos contratos de participação financeira para a aquisição de linha telefônica, o Valor Patrimonial da Ação (VPA) é apurado com base no balancete do mês da integralização (súmula 371).

Nas demandas por complementação de ações de empresas de telefonia, admite-se a condenação ao pagamento de dividendos e juros sobre capital próprio independentemente de pedido expresso. No entanto, somente quando previstos no título executivo, poderão ser objeto de cumprimento de sentença (súmula 551).

Nesse trilhar, a despeito dos precedentes acima, ainda resta pendente de análise perante o Poder Judiciário a discussão atualmente sobre a incidência da denominada “dobra acionária”, já que com a criação da “TELESP CELULAR” (que posteriormente deu origem a “VIVO S.A”, atualmente incorporada pela TELEFONICA BRASIL S.A) ocasionou a quem tinha ações da TELESP à época a emissão no mercado de valores da mesma quantidade de ações que possuía (“dobra acionária”).

Apesar de entendimentos contrários, inviável a pretensão de inclusão de verbas atinentes aos juros sobre o capital próprio, dividendos ou dobra acionária quando não há previsão expressa no título executivo, devendo a liquidação e o cumprimento de sentença respeitar os limites objetivos da coisa julgada.

Nesta senda, permitir que entendimento contrário prevaleça é inaugurar uma nova fase de conhecimento, cujos pedidos sequer foram apreciados no juízo da condenação ou previstos no título executivo, criando-se, em verdade, um cumprimento de sentença "*híbrido*" não previsto em lei, o que não se pode tolerar.

O que se observa é algo claro, ou seja, que atualmente a sistemática de liquidação e cumprimento de sentença de direitos individuais homogêneos é notoriamente falha, e ainda, que abre margem para debates que poderiam ser facilmente evitados, retardando, assim, o pronunciamento jurisdicional buscado.

### **2.3.2.3 Taxa de boleto (TEB), de carnê (TEC) e de abertura de crédito (TAC)**

Por meio de uma ação civil pública proposta contra diversas instituições bancárias do País, o Ministério Público, com base na Resolução nº 2.303/96 do Banco Central (BACEN), responsável por prever o rol taxativo de tarifas pela prestação de serviços financeiros, obteve êxito em declarar indevida e abusiva a tarifa de emissão de boleto (TEB), de tal forma que o consumidor, além de pagar a obrigação constante do título, mais encargos moratórios, ainda era compelido a pagar indevidamente um valor adicional para que o título pudesse ser quitado<sup>15</sup>.

Igualmente, tal abusividade foi reconhecida na ação civil pública proposta pelo Instituto de Defesa dos Consumidores de Crédito (IDCC), onde o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que sendo os serviços prestados pela instituição financeira remunerada pela tarifa interbancária, a cobrança de taxa pelo pagamento mediante boleto "constitui enriquecimento sem causa, pois caracteriza dupla remuneração pelo mesmo serviço, importando em vantagem exagerada e abusiva em detrimento dos consumidores"<sup>16</sup>.

Em relação à taxa de emissão de carnê (TEC) e de abertura de crédito (TAC), o Superior Tribunal de Justiça fixou a tese de que desde a data de 30 de abril de 2008, início de vigência da Resolução nº 3.518/2007 do Banco Central (BACEN), não é possível a contratação de tais tarifas ou outra para o mesmo fato gerador<sup>17</sup>.

Dirimindo eventuais dúvidas sobre o assunto, a súmula 565 do Superior Tribunal de Justiça é clara ao estabelecer que: "A pactuação das tarifas de

---

<sup>15</sup> Recurso especial nº 794.752

<sup>16</sup> Recurso especial nº 1.304.953

<sup>17</sup> Recurso especial nº 1.251.331 e 1.255.573



abertura de crédito (TAC) e de emissão de carnê (TEC), ou outra denominação para o mesmo fato gerador, é válida apenas nos contratos bancários anteriores ao início da vigência da Resolução-CMN n. 3.518/2007, em 30/4/2008”.

Em resumo, tanto a tarifa de emissão de boleto (TEB), como a taxa de emissão de carnê (TEC) e de abertura de crédito (TAC) são práticas vedadas hoje.

Diferentemente dos expurgos inflacionários e da diferença acionária, a problemática apresentada no cumprimento das sentenças genéricas que declararam a abusividade de tais taxas/tarifas remonta à ciência dos próprios lesados.

Melhor elucidando, salvo quanto à tarifa de emissão de boleto (TEB), não houve a previsão nas sentenças coletivas de mecanismos para comunicar os consumidores/vítimas do direito ao reembolso dos valores indevidamente pagos ou, ao menos, informações da quantidade de pessoas atingidas pelo dano coletivo.

Nessa senda, apesar de reconhecido o direito à reparação individual homogênea, não há como saber a dimensão de vítimas afetadas, inviabilizando, desta forma, a efetividade do pronunciamento jurisdicional.

Ademais, a falta de divulgação de tais decisões ocasiona diariamente ao Poder Judiciário a análise desnecessária de pedidos que procuram exatamente o reconhecimento da abusividade de tais tarifas/taxas (súmula 565 do STJ).

Denota-se, assim, que as dificuldades enfrentadas no cumprimento de sentença coletiva de direitos individuais homogêneos não se limitam aos aspectos ligados à quantificação da reparação, mas também na efetividade e abrangência.

#### **2.3.2.4 Revisão previdenciária**

Como é de conhecimento de muitos, foi homologado acordo firmado entre a Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão em São Paulo (PRDC), o Sindicato Nacional dos Aposentados, Pensionistas e Idosos da Força Sindical (SINDNAPI) e o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pela 2ª Vara Federal de São Paulo (SP) que culminou na revisão de milhares de benefícios previdenciários<sup>18</sup>.

Neste contexto, o referido acordo estabeleceu o cronograma e as condições da revisão de todas as aposentadorias por invalidez, auxílio-doença e pensões por morte concedidas a partir de 16 de abril de 2002, que foram calculadas

---

<sup>18</sup> Ação civil pública nº 0002320-59.2012.4036183 – 2ª Vara Federal de São Paulo (SP)

com base em 100% (cem por cento) dos salários de contribuição e não em 80% (oitenta por cento) de tais salários, na forma do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/91.

Diante de tais fatos, nos moldes pactuados no acordo celebrado, a autarquia federal passou a notificar por correspondência os segurados dos valores devidos a título de revisão previdenciária e a data em que ocorreria o pagamento.

Observa-se, *a priori*, que a quantificação dos valores devidos ou a ciência aos lesados, neste caso em específico, não são pontos controvertidos, tendo a decisão previsto meios de dar efetividade ao pronunciamento jurisdicional.

Ocorre, contudo, que mesmo prevendo a comunicação aos lesados, não houve no instrumento de reparação individual homogêneo homologado qualquer previsão quanto à fiscalização dos pagamentos, abrindo-se, por consequência, margem para o inadimplemento da autarquia federal, como de fato houve.

Neste sentido, a título de exemplo, dentre vários existentes, citamos o trecho da sentença proferida nos autos do processo nº 0008383-57.2015.8.26.0481, que tramitou perante a 2ª Vara Cível da Comarca de Presidente Epitácio (SP):

Em que pese à revisão administrativa, **a parte autora não pode ficar sujeito à morosidade da requerida em efetuar o pagamento que lhe é devido**. Se houve um erro no cálculo da renda mensal inicial do benefício auferido, de rigor que ele seja corrigido imediatamente, bem como que as diferenças lhe sejam pagas em momento oportuno. (grifos nossos)

Evidente que a falta de pagamento dentro do cronograma agendado ensejou a propositura de diversas ações visando o recebimento dos respectivos valores, fruto, igualmente, das dificuldades enfrentadas pelo Poder Judiciário no cumprimento das sentenças genéricas de direitos individuais homogêneos.

### 2.3.2.5 Cédula de crédito rural – BTN

Em março de 1990 houve a correção de todos os contratos de financiamento rural em vigência por índices que variavam entre 74,6% (setenta e quatro vírgula seis por cento) e 84,32% (oitenta e quatro vírgula trinta e dois por cento), entretanto, por conta dos planos econômicos já mencionados, o valor do índice à época que deveria ter sido aplicado era de 41,28% (quarenta e um vírgula vinte e oito por cento), ocasionando, assim, prejuízos aos beneficiários do crédito.

Relembre-se que as dívidas oriundas dos contratos de financiamento rural tinham como índice de correção monetária aquele fixado para os depósitos em caderneta de poupança, que, com o advento do Plano Collor, mediante a Lei 8.024/90, foi fixado com sendo a variação da BTN Fiscal (BTN).

Por conta de tais fatos, foi proposta ação civil pública para a tutela dos direitos individuais homogêneos decorrentes do reajuste indevido das cédulas de crédito bancário, com o reconhecimento da ilegalidade perpetrada e a condenação das instituições bancárias a aplicarem o índice BTN (41,28%) aos contratos<sup>19</sup>.

Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se, há cerca de 20 (vinte) anos, no sentido de que o índice de correção monetária aplicável às cédulas de crédito rural, no mês de março de 1990, nos quais previa a indexação aos índices da caderneta de poupança, foi a variação BTN (41,28%)<sup>20</sup>.

Contudo, apesar do título executivo ter previsto que as instituições bancárias deveriam comunicar a todos os mutuários lesados no caso, os problemas apresentados na liquidação e cumprimento de sentença são os mais variados.

Iniciaram-se debates sobre os seguintes temas: a) litisconsórcio passivo necessário entre a Fazenda Pública Nacional (UNIÃO), Banco do Brasil e Banco Central (BACEN); b) inaplicabilidade dos juros remuneratórios, tendo em vista que o título executivo não fez sua menção; c) termo inicial dos juros moratórios e d) necessidade de suspensão pelo teor do recurso especial nº 1.319.232/DF.

Como nos casos anteriores já narrados, ficou a cargo da jurisprudência a solução de tais impasses na liquidação e cumprimento de sentença.

### **2.3.2.6 Unimed (Pres. Prudente)**

Em análise à nossa região (Oeste Paulista), podemos citar a ação civil pública proposta pelo Ministério Público do Estado de São Paulo contra a Unimed de Presidente Prudente – Cooperativa de Trabalho Médico<sup>21</sup>, na qual buscou o reconhecimento judicial da abusividade na cobrança pelo plano de saúde de mensalidades em dobro aos consumidores com 60 (sessenta) anos ou mais, ou seja, o aumento da contraprestação dos serviços pelo critério da faixa etária.

---

<sup>19</sup> Ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400 – 3º Vara Federal de Brasília

<sup>20</sup> Recurso especial nº 47.186/RS, reafirmado no recurso especial nº 1.319.232/DF

<sup>21</sup> Ação civil pública nº 0003397-43.2004.8.26.0482 – 1ª Vara Cível da Comarca de Pres. Prudente.

Por sua vez, a referida ação coletiva foi julgada parcialmente procedente, declarando-se a nulidade da cláusula contratual que estipulou o aumento das mensalidades pelo critério da faixa etária e condenando o plano de saúde a restituir todos os valores indevidamente cobrados de seus consumidores.

Interessante notar que o Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento quanto à validade de cláusula prevista em contrato de plano de saúde que autoriza o aumento/reajuste das mensalidades em razão da faixa etária (REsp. 1.381.606-DF), tornando-se a sentença coletiva mencionada acima, por conta da coisa julgada, uma exceção ao entendimento jurisprudencial quanto ao tema.

Aliás, de maneira inovadora à época, o magistrado responsável pelo caso, Eduardo Gesse, professor desta instituição de ensino, constou expressamente a possibilidade de a vítima/lesado escolher entre obter a restituição integral dos valores ou a sua compensação em mensalidades futuras do plano de saúde.

No entanto, mesmo assim, existem problemas na liquidação/execução.

Uma das principais teses levantadas em contestação às liquidações da sentença genérica é a (i) legitimidade do consumidor participante de plano de saúde coletivo à restituição dos valores indevidamente cobrados, já que a adesão aos serviços prestados se deu pela pessoa jurídica a que pertence a vítima/lesado.

Sobre tal assunto, o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por meio da 1ª Seção de Direito Privado, dirimiu tal controvérsia por meio da súmula 101, segundo o qual “o beneficiário do plano de saúde tem legitimidade para acionar diretamente a operadora mesmo que a contratação tenha sido firmada por seu empregador ou associação de classe”.

Não obstante, deve ser reconhecida a incidência da prescrição ao caso em tela, de modo que a restituição de eventual valor cobrado em excesso fica limitada aos 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da referida ação civil pública.

Interessante notar, novamente, que todos os problemas enfrentados na execução de sentenças coletivas genéricas, em verdade, sempre contribuíram para formação de uma jurisprudência sólida sobre o assunto, suprimindo a omissão legislativa hoje existente sobre diversos pontos específicos do processo coletivo.

Enfim, após a exposição de diversos exemplos sobre as dificuldades existentes na liquidação e cumprimento das sentenças coletivas genéricas de direitos individuais homogêneos, passaremos a abordar a proposta do trabalho, apresentando uma solução para efetivação do pronunciamento jurisdicional.

### 3 A FIXAÇÃO DE PARÂMETROS PRÉVIOS

Inicialmente, vale deixar registrado que acredito veementemente que a melhor resposta que o Poder Judiciário pode dar a seus jurisdicionados é a entrega de uma prestação jurisdicional célere e com qualidade, sonho de muitos brasileiros que se socorrem diariamente à via contenciosa para a solução de conflitos.

E com muito mais razão quando a demanda judicial envolve interesses coletivos, seja por sua abrangência social, seja pela possibilidade do Poder Judiciário efetivar, muitas vezes, a prevalência de direitos e garantias fundamentais.

Nesse compasso, é inconteste a dificuldade hoje existente na entrega de uma resposta jurisdicional célere nos processos coletivos voltados à tutela de interesses individuais homogêneos, já que a efetivação do mandamento judicial encontra óbice, em especial, em aspectos inerentes à liquidação e cumprimento.

Ato contínuo, como já indagado neste trabalho, poderia o magistrado evitar que tais problemas/discussões em liquidação e cumprimento de sentença ocorressem na prática sem que atente contra o microssistema coletivo existente?

Deve-se ater, *a priori*, que a sentença coletiva, *in casu*, possui cunho genérico, ou seja, na proposta de eventual solução, o magistrado não poderá desvirtuar tal natureza, sob pena de ofensa à literalidade da lei (art. 95 do CDC) e ao elemento da indivisibilidade inerente aos direitos individuais homogêneos<sup>22</sup>.

Da mesma forma, cabe observar que todos os problemas apresentados como exemplos práticos neste trabalho decorreram, sempre, de sentenças genéricas nas quais não houve a quantificação dos valores devidos à título de reparação.

Ademais, a solução deverá atentar-se aos limites do pedido coletivo, que também será genérico, porquanto ilíquido, de modo que o comando judicial estabeleça direitos e obrigações possíveis na prática de serem executadas.

Como sugestão à problemática, trabalhamos na ideia da possibilidade do magistrado sentenciante fixar parâmetros prévios na sentença coletiva genérica para um direcionamento da futura liquidação/cumprimento, evitando-se, deste modo, insurgências desnecessárias que tão somente abarrotam o Poder Judiciário.

É esta proposta que passaremos, neste momento, a nos aprofundar.

---

<sup>22</sup> Lembrando que o núcleo de homogeneidade não se encontra presente na liquidação/cumprimento de sentença genérica de direitos individuais homogêneos (margem de heterogeneidade), retomando tal característica somente se por ventura houver a reversão do saldo ao *fluid recovery*, conforme o entendimento de Teori Albino Zavascki mencionado no item 2.2.3 deste trabalho.

### 3.1 Considerações Gerais

Na efetiva fixação de parâmetros prévios, a atuação do magistrado deve-se ater à tênue linha entre a generalidade da sentença e a efetiva quantificação da liquidação, extremos nos quais não pode, sequer, se aproximar.

Enfatizando, no ato da fixação dos parâmetros prévios na sentença, o bem jurídico objeto da tutela coletiva ainda deve ser tratado de forma indivisível, alcançando, por consequência, a todos os interessados de maneira uniforme.

Vale esclarecer, desde já, que não se deve confundir a fixação de parâmetros prévios com a possibilidade de o magistrado quantificar, sendo possível, mesmo em sentenças de cunho genérico, o *quantum debeatur* reparatório, esta última situação, inclusive, amplamente aceita pelo Superior Tribunal de Justiça<sup>23</sup>.

Ressalta-se que a fixação dos parâmetros prévios procura direcionar as partes à entrega rápida do direito reconhecido no título judicial, podendo, ainda, ser utilizado como mecanismo de fiscalização do cumprimento das obrigações impostas, como será oportunamente abordado neste trabalho<sup>24</sup>, e não quantificar o dano em si, já que nesta última hipótese não há discussão a ser levantada.

Não obstante, a prática forense exige a atuação do magistrado na busca de soluções rápidas do litígio, assim, quando a norma não resolve o problema (adequação do caso à norma) ou, pelo contrário, atrapalha/dificulta o seu deslinde, é papel do magistrado adequar a norma ao problema sem, contudo, criar ilegalidades.

Em meio a isso, podemos dizer que tais parâmetros teriam como características primordiais: a) a indivisibilidade; b) não quantificação, mas sua busca célere e útil; c) autossuficiência e d) que não se confunde com medidas de coerção.

Esclarecendo, a indivisibilidade remonta à natureza do próprio objeto da sentença, devendo ser observado por todos, sem distinções. Também não gera, por si só, o *quantum debeatur*, mas uma forma de alcançá-lo de modo rápido e útil.

Ainda, os parâmetros prévios fixados na sentença genérica são autossuficientes, ou seja, bastando por si só, não sendo preciso complementá-los a *posteriori*. Também não se confundem com medidas coercitivas, já que seu intento é evitar discussões desnecessárias para a satisfação do pronunciamento judicial.

---

<sup>23</sup> É o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça em diversas oportunidades: Resp. 285.630/SP; Resp. 647.448/RJ; Resp. 688.536/PA; Resp. 486.022/SC; Resp. 1.120.117/AC

<sup>24</sup> Conferir o item 3.4 – formas de aplicação dos parâmetros prévios

## 3.2 Justificativas para a Fixação de Parâmetros Prévios

Neste tópico faremos uma abordagem sucinta referente às justificativas que possibilitam a fixação de parâmetros prévios na sentença coletiva genérica de direitos individuais homogêneos, tanto legais como principiológicas.

### 3.2.1 Fundamento constitucional

Nossa Constituição Federal possui um leque de dispositivos legais que permitem ao magistrado fixar parâmetros prévios, mas principalmente, dentre todos eles, o princípio da celeridade processual, segundo o qual “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (art. 5º, inc. LXXVIII).

Veja que nossa Lei Maior permite de forma *expressa* que o magistrado utilize de todos os meios que se encontram a seu alcance para garantir a celeridade de tramitação, um dos aspectos mais afetados pela problemática hoje existente nas liquidações e cumprimento de sentenças de direitos individuais homogêneos.

Da mesma forma, o princípio da isonomia ou igualdade legitima a busca de liquidações de sentença de modo uniforme, ou seja, sem que haja diferentes reparações às vítimas do mesmo evento danoso (art. 5º, *caput*).

Ademais, como já mencionado, o magistrado frente aos denominados *hard cases* deve se posicionar buscando a solução do problema apresentado, decorrência direta do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV).

Extraí-se, ainda, o princípio da segurança jurídica, conceito implícito em nossa Constituição por meio de seus vários dispositivos, tais como o artigo 5º, inciso XXXVI, no qual visa impedir, dentre suas facetas, a desuniformidade jurisprudencial.

### 3.2.2 Fundamento infraconstitucional

É de importância salutar para o trabalho abordarmos alguns diplomas infraconstitucionais, já que inerentes ao tema proposto, sendo que tal análise foi limitada somente ao Código de Processo Civil (Lei 13.105/15), o Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90), a Lei da Ação Civil Pública (Lei 7.347/85) e a Lei de Reparação em Valores Mobiliários (Lei 7.913/89), dispositivos mais que suficientes.

### 3.2.2.1 Código de processo civil (Lei 13.105/15)

Nosso ordenamento jurídico é vasto no campo de dispositivos legais aptos a ensejarem a aplicação dos parâmetros prévios, em especial, no que concerne ao Código de Processo Civil, os inerentes aos poderes instrutórios do juiz.

Sem embargo, o artigo 139, inciso II e IV, dispõem que ao magistrado cabe velar pela duração razoável do processo e determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive, as que tenham prestação pecuniária.

Da mesma forma, prevê o citado diploma que na ação relativa à obrigação de pagar quantia, ainda que formulado *pedido genérico*, a decisão definirá a *extensão da obrigação*, o índice de correção monetária, a taxa de juros, o termo inicial de ambos e a periodicidade da capitalização dos juros (art. 491).

Aliás, dada a importância dos juros de mora e da correção monetária nas sentenças, matérias erigidas pela jurisprudência como de ordem pública (STJ – Resp. 455281/RS), “incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissa o pedido inicial ou a condenação” (súmula 254 do Supremo Tribunal Federal).

Depreende-se, assim, que a fixação de parâmetros prévios decorre, em verdade, do poder geral do juiz de buscar a satisfação integral do pronunciamento jurisdicional, também presente no artigo 536 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Art. 536 - No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, **para a efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente**, determinar as **medidas necessárias à satisfação** do exequente (grifos nossos).

Ressalta-se, novamente, que se encontra em jogo, ainda, o próprio prestígio da Justiça, considerando que há uniformidade da jurisprudência quanto à forma de liquidação, o enriquecimento sem causa de determinadas vítimas também gerado pela desigualdade da referida liquidação, gastos estatais com processos que perduram há anos sem um deslinde definitivo, dentre outros motivos já citados.

Por tais motivos, é dever do juiz na condução de todo e qualquer processo, principalmente naqueles de cunho social relevante (coletivos), “prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça”, nos moldes delineados no artigo 139, inciso III, do Código de Processo Civil.



### 3.2.2.2 Código de defesa do consumidor (Lei 8.078/90)

Nosso ordenamento consumerista traz em seu bojo que na ação coletiva que tenha por objeto o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, “o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento” (art. 84).

Denota-se que em tal dispositivo o Código de Defesa do Consumidor reproduz a ideia prevista no artigo 536 do Código de Processo Civil, ou seja, a prevalência da busca pela efetivação do pronunciamento jurisdicional, contexto este dito como um dos motivos para a fixação de parâmetros prévios para liquidação.

Assim, é certo que o legislador deixa claro que na obtenção da tutela específica da obrigação o que importa é o resultado prático protegido pelo Direito.

Corroborando, são direitos básicos de todo consumidor a “prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos” (art. 6º, inc. VI), consagrando o princípio da efetividade e da adequada tutela jurídica.

É preciso lembrar que a previsão do artigo 95 do referido diploma não impede a utilização de tais parâmetros, já que não irá desvirtuar o caráter genérico das sentenças coletivas ou, sequer, gerar a eventual quantificação dos prejuízos<sup>25</sup>.

Nesse trilhar, é plenamente possível que o magistrado, diante de um caso *in concreto*, fixe parâmetros prévios na sentença coletiva genérica para a liquidação do julgado, determinações estas que fogem da mera e simples previsão de juros e correção monetária, sendo instrumentos que efetivamente colaborem com a solução da lide (satisfação do dano coletivo) de forma rápida, útil, segura e justa.

### 3.2.2.3 Lei da ação civil pública (Lei 7.347/85)

Por meio da referida lei, denota-se que na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz determinará o cumprimento da prestação da atividade devida ou a cessação da atividade nociva, sob pena de execução específica, ou de cominação de multa diária, se esta for suficiente ou compatível, independentemente de requerimento do autor (art. 11).

---

<sup>25</sup> As suas formas de aplicação com exemplos didáticos podem ser melhor aferidas no tópico 3.4

Assim, novamente, o legislador nos mostra a importância que a efetividade do pronunciamento jurisdicional em sede de demandas coletivas possui, considerando, como já visto, o interesse social que advém de tal proteção.

Sem embargo, a fixação de parâmetros prévios na sentença coletiva irá permitir que haja uma entrega jurisdicional rápida, e ainda, zelando para que todo o conjunto de direitos protegidos no título executivo seja efetivo, abrangendo, com máxima eficácia, todos os lesados pelo dano coletivo e sua respectiva reparação.

Oportuno mencionar que no projeto da nova Lei da Ação Civil Pública (Projeto de Lei nº 5.139/09), há disposição prevendo que o magistrado, sempre que possível, definirá na própria sentença o montante a ser pago às vítimas do dano coletivo, e ainda, os seus contornos/parâmetros (fórmula matemática):

Art. 27, § 3º - Na sentença condenatória à reparação pelos danos individualmente sofridos, sempre que possível, o juiz fixará o valor da indenização individual devida a cada membro do grupo ou um valor mínimo para a reparação do dano

Art. 27, § 4º - Quando o valor dos danos individuais sofridos pelos membros do grupo forem uniformes, prevalentemente uniformes ou puderem ser reduzidos a uma fórmula matemática, a sentença do processo coletivo indicará esses valores, ou a fórmula de cálculo da indenização individual e determinará que o réu promova, no prazo que fixar, o pagamento do valor respectivo a cada um dos membros do grupo

#### **3.2.2.4 Lei da reparação em valores mobiliários (Lei 7.913/89)**

É interessante mencionarmos que a Lei 7.913/89, responsável por regular a ação civil pública na proteção dos direitos individuais homogêneos decorrentes dos investidores lesados no mercado de valores mobiliários (bolsa de valores) dispõe que o valor da condenação ficará depositado nos autos, à disposição do juízo, até que o investidor lesado se habilite para recebimento (art. 2º, § 1º).

Por tais motivos, em razão do silêncio da norma sobre a natureza genérica ou específica da sentença coletiva, há divergência na doutrina.

Em um primeiro posicionamento, há aqueles que entendem que tal sentença deve respeitar os moldes já delineados pelo Código de Defesa do Consumidor, devendo haver, primeiramente, uma sentença genérica (art. 95 do CDC) e, posteriormente, sua liquidação, no fito de mensurar o valor para depósito.

Para outros, tal sentença possui cunho específico, ou seja, não apenas reconhece a responsabilidade do dano, como também o valor por ele globalmente devido, devendo, desde logo, os lesados providenciarem a execução do valor global.

Assim, independentemente da corrente adotada, o que se conclui é que, no rito referente a lesões no mercado mobiliário, deverá haver, em um primeiro momento ou posteriormente, o depósito do valor integral (global) da reparação, para em seguida haver a habilitação de todos os lesados pelo dano coletivo.

Peculiar tal disposição legal, pois traz uma previsão *ex lege* do dever do magistrado de fixação de um parâmetro prévio, qual seja, a cominação ao condenado em efetuar nos autos o depósito do valor global da reparação coletiva, com o intuito, logicamente, de facilitar a efetividade do pronunciamento judicial.

### **3.2.3 Princípios específicos do direito coletivo**

Inicialmente, deixo consignado que os princípios abordados foram tirados das lições de Gregório Assagra de Almeida<sup>26</sup>, Fredie Didier Jr e Hermes Zaneti Jr, cuja escolha, dentre outros, visou a pertinência ao presente trabalho.

#### **3.2.3.1 Princípio do máximo benefício da tutela coletiva**

De acordo com tal princípio, o que se busca é o aproveitamento máximo da prestação jurisdicional coletiva, a fim de se evitar novas demandas, principalmente as individuais que possuem a mesma causa de pedir.

Conforme ZANETI JUNIOR e GARCIA (2015, p. 26), “Devem ser extraídos todos os resultados positivos possíveis da certeza jurídica emergente do julgamento procedente do pedido formulado em sede de ação coletiva”.

É o que se verifica como um dos objetivos dos parâmetros prévios. A intenção de se evitar demandas desnecessárias ou, ainda, discussões protelatórias ou indevidas pelas partes, sempre visando trazer uma maior certeza na forma de liquidação das sentenças genéricas, extraindo-se do provimento judicial a uniformidade das decisões e a isonomia na forma de reparação às vítimas.

---

<sup>26</sup> Para uma melhor compreensão, indicados a obra de Gregório Assagra de Almeida: *Direito Processual Coletivo Brasileiro: um ramo do direito processual (princípios, regras interpretativas e problemática da sua interpretação e aplicação)*. São Paulo: Saraiva, 2003.

### 3.2.3.2 Princípio da máxima efetividade da tutela coletiva

Também conhecido como princípio do ativismo judicial, tem-se como premissa que o Poder Judiciário possui, no direito processual coletivo, um leque de poderes instrutórios e dever de atuar independentemente da vontade das partes na busca da verdade processual e da efetividade do processo coletivo<sup>27</sup>.

Assim, impõe-se ao magistrado que realize todas as diligências para o alcance da verdade processual, dando-se um novo papel ao juiz por meio do sistema constitucional vigente e possibilitando, dentre tantos exemplos dados por ZANETI JUNIOR e GARCIA (2015, p. 27), autorizar as seguintes medidas:

- a) determinar *ex officio* a produção de toda a prova necessária;
- b) conceder liminar, com ou sem justificção (art. 12 da Lei 7.347/85);
- c) conceder tutela com ou sem requerimento (art. 84, § 3º, do CDC);
- d) conceder medidas de apoio previstas no artigo 84, § 3º, do CDC.

Corroborando, sobre o novo papel do magistrado e sua intervenção nos processos coletivos, Ada Pellegrini Grinover (2000, p. 57) nos informa que:

(...) nas demandas coletivas, o próprio papel do magistrado modifica-se, enquanto cabe a ele a decisão a respeito de conflitos de massa, por isso mesmo de índole política. **Não há mais espaço, no processo moderno, para o chamado “juiz neutro” – expressão com que frequentemente se mascarava a figura do juiz não comprometido com as instancias sociais** -, motivo pelo qual todas as leis processuais têm investido o julgador de maiores poderes de impulso (grifo nosso).

Aliás, um dos maiores exemplos do referido princípio e da mudança de perspectiva nas sentenças coletivas é a relativização do princípio da congruência entre o pedido e o obtido na sentença, já que a sub-rogação das medidas executivas (parâmetros prévios) procura atender ao núcleo do pedido (o fim visado pelo autor), não podendo uma visão legalista prejudicar a efetividade dos direitos coletivos.

Ressalta-se, assim que a fixação de parâmetros prévios pelo magistrado nas sentenças genéricas fundamenta-se, também, no referido princípio, não havendo que se falar, ao menos atualmente, de um julgador alheio aos anseios da massa social, prolator de decisões que não provocam, sequer, qualquer alteração do meio social e, por consequência, na proteção dos direitos homogêneos.

---

<sup>27</sup> ZANETI JUNIOR, Hermes. GARCIA, Leonardo de Medeiros. Direitos Difusos e Coletivos. 6ª ed, rev. amp. e atual. Salvador: Juspodivum, 2015, p. 27/28.

### 3.2.3.3 Princípio da máxima amplitude/atipicidade da tutela coletiva

Justificando a margem de instrumentos disponíveis ao magistrado no processo coletivo, inclusive, a fixação de parâmetros prévios, referido princípio nos permite dizer que são cabíveis todos os tipos de tutelas no direito processual coletivo, tais como preventivas, condenatórias, repressivas, declaratórios, dentre outros, não estando o uso de tais medidas vinculadas a um contexto pré-fixado.

Igualmente, podem ser utilizados todos os ritos e medidas eficazes para garantir, *a priori*, a tutela efetiva dos direitos individuais homogêneos.

Enfatizando, “todas e quaisquer ações são admissíveis para a tutela jurisdicional de direitos protegidos pela LACP, por expressa incidência do CDC, 83, aplicáveis às ações fundadas na LACP por determinação da LACP”<sup>28</sup>.

### 3.2.3.4 Princípio da prevalência da reparação individual

Nosso Código de Defesa do Consumidor em seu artigo 99 nos esclarece que em caso de concurso de créditos decorrentes de condenação prevista na Lei 7.347/85 (*fluid recovery*) e de indenizações pelos prejuízos individuais resultantes do mesmo evento danoso, estas terão preferência no pagamento.

Nesse contexto, muitas das vezes, distante do utópico mundo teórico, observamos na prática que a hipossuficiência existente de parâmetros certos e delimitados na sentença genérica para fins de liquidação ocasiona, invariavelmente, a ausência de reparação a todas as vítimas do dano coletivo, seja por seus mais variados motivos, em clara ofensa ao princípio da prioridade de reparação individual.

É certo que tal problemática pode e deve ser combatida, em especial, traçando-se meios de abranger todas as vítimas individuais do dano coletivo, com mecanismos em que se pode mensurar a totalidade da extensão dos prejuízos, e ainda, o mais importante disso, a ciência do próprio lesado de que possui direito à reparação, aspecto que na maioria das vezes dificulta a efetividade da reparação.

Destarte, a aplicação de parâmetros prévios pelo magistrado procura impedir justamente isso, voltando-se à prioridade pela reparação integral dos danos.

---

<sup>28</sup> NERY JUNIOR, Nelson. ANDRADE NERY, Rosa Maria. Código de Processo Civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor. 14<sup>o</sup> ed. São Paulo: RT. 2014, p. 1.530.

### 3.2.4 Doutrina

Frente a um País em que obteve grande avanço na incorporação de direitos coletivos em seu ordenamento jurídico de forma recente, e mais, que a relevância de tal ramo do direito vem ganhado atenção apenas na última década, é certo que nossa doutrina é escassa sobre o assunto, havendo poucos doutrinadores realmente voltados atualmente aos estudos dos interesses difusos e coletivos.

Atento a isso, denota-se que essa escassez no que se refere à análise de pontos específicos do direito coletivo talvez seja a circunstância que ocasiona, não por poucas vezes, que nossa jurisprudência supra as lacunas hoje existentes.

No atinente à possibilidade de fixação de parâmetros prévios, podemos dizer que a doutrina aborda o tema apenas de forma superficial e/ou reflexa.

Swarai Cervone de Oliveira (2013, p. 85) anota que:

(...) não se deve admitir, portanto, **notadamente nesse tipo de processo, a figura do juiz passivo, indiferente ao resultado que advirá da produção de provas**. A condução dos processos coletivos deve levar à busca de se esclarecem efetivamente eventuais danos, lesões ao corpo social (grifo nosso).

De forma mais clara, tecendo comentários quanto aos poderes instrutórios, MANCUSO (1995, p. 146) dispõe que “o sistema permitiu ao magistrado uma margem de escolha discricionária; confiou ao prudente arbítrio do juiz a indicação, no comando da sentença, da forma pela qual deverá o réu proceder”.

No mesmo sentido, sobre ações coletivas, LEONEL (2011, p. 329):

(...) prevendo o ordenamento que o juiz conceda providências que assegurem o resultado equivalente ao que era pretendido pelo autor, **acabou permitindo certa margem de liberdade ao magistrado para adequar a tutela à situação concreta**, verificada no curso do desenvolvimento de instância (grifo nosso).

Discorrendo sobre sentenças genéricas, WATANABE (2011, p. 525):

(...) confere maior plasticidade ao processo, principalmente ao provimento nele reclamado, permitindo que o juiz, em cada caso concreto, através da faculdade prevista no parágrafo em análise, **proceda ao adequado equilíbrio entre o direito e a execução respectiva, procurando fazer com que esta última ocorra de forma compatível e proporcional** à peculiaridade de cada caso (grifo nosso).

Denominando como “capítulos decisórios implícitos”, MAZZEI (2015, P. 271) informa que “também não viola o princípio da fidelidade a inclusão em liquidação de sentença de determinadas questões, tais como correção monetária e os juros de mora, consoante pode se extrair da inteligência da súmula 254 do STF”.

Cabe mencionar que a única posição doutrinária expressa sobre o tema pode ser encontrada na obra de ZANETI JUNIOR e GARCIA (2015, p. 27), vejamos:

(...) é possível que sentença condenatória proferida em ação civil pública em que se discuta direito individual homogêneo **contenha determinações explícitas** da forma de liquidação e/ou estabeleça meios tendentes a lhe conferir maior efetividade, desde que essas medidas se voltem uniformemente para todos os interessados (grifo nosso).

O que se conclui, deste modo, é que nossa doutrina defende uma atuação do magistrado de forma mais proativa na defesa de interesses difusos e coletivos, podendo, se for o caso, adotar as medidas necessárias para a integral satisfação do pronunciamento jurisdicional constante na sentença genérica.

### **3.2.5 Direito comparado**

Em relação ao direito comparado, sua análise é de extrema utilidade, não só para que se tenha um quadro razoável a respeito do tratamento que se dá à matéria em alguns sistemas jurídicos distintos, mas também para que eventualmente possamos traçar algumas correlações, de modo que se encontre algum tipo de solução para os problemas enfrentados pelas sentenças coletivas genéricas.

#### **3.2.5.1 Direito italiano**

No referido sistema processual, não há qualquer tipo de norma a respeito da forma pela qual deve-se operar a liquidação do julgado, uma vez que a possibilidade de existência de sentença ilíquida, nesse sistema, é absolutamente excepcional, já que o princípio da concentração da causa dá base a todo sistema.

Assim, no direito italiano o juiz deve se pronunciar sobre a totalidade do pedido, de modo a não restar qualquer pendência capaz de justificar posterior liquidação, não havendo, sequer, qualquer dispositivo expresso sobre o pedido genérico, cuja viabilidade, entretanto, é aceita pela ampla doutrina e jurisprudência.

Neste sentido, podemos citar LUISO (1993, p. 171):

il quantum possono essere trattati nel processo in maniera diversa. È possibile, per comune opinione giurisprudenziale e doutrinale, proporre già fin dall'inizio una domanda giudiziale limitata, riservandosi la quantificazione, in caso die sito favorevole dela lite, ad in giudizio successivo.

Por consequência, havendo uma condenação genérica, poderá haver uma outra sentença complementar que resolva o *quantum debeatur*. LIEBMAN (1985, p. 185) esclarece que “são decididas em momentos diferentes e através de duas sentenças consecutivas que, em conjunto, constituirão a decisão da causa”.

Diferentemente do direito brasileiro, é possível que o juiz fixe, por equidade, o valor do dano coletivo, sempre que não haja qualquer prova conclusiva nos autos para auxiliar em sua mensuração (art. 1.226 do CCI).

Nas sentenças genéricas, a teor do que dispõe o artigo 278 do Código Processo Civil Italiano, deverá ser acompanhada de uma *ordinanza*. Em resumo, tal *ordinanza* é um provimento de caráter instrutório ou ordinário instituídos/fixados pelo juiz para garantir a efetividade de uma nova fase (liquidação), assemelhando-se, ainda que de forma singela, a proposta apresentada neste trabalho.

### 3.2.5.2 Direito alemão

No sistema alemão encontramos uma normatização mais rigorosa e hermética do que no direito italiano em relação ao pedido/sentença genérica.

Por sua vez, não há possibilidade de que se profira sentença genérica por questões lógicas do próprio sistema, uma vez que o provimento definitivo só acontecerá depois que já tiver fixado o *quantum* da obrigação, guardando semelhança, deste modo, com nosso sistema de juizados especial, em que se determina o dever de sentenças líquidas (art. 38, parágrafo único, da Lei 9.099/95).

Em síntese, nas hipóteses de ações de reparação de danos, a sentença definitiva somente é proferida pelo juiz depois de se resolver se efetivamente ocorreu um dano e sua extensão à vítima, constando na decisão tanto o *an debeatur* (existência do dano) quanto o *quantum debeatur* (sua quantificação).

O que pode ocorrer, com base no permissivo legal constante no § 304 do *Zivilprozessordnung* (Código de Processo Civil alemão), “é que o procedimento



se desdobre em dois momentos consecutivos, um relativo à determinação do fundamento do pedido e outro concernente à fixação do seu aspecto quantitativo<sup>29</sup>.

Assim, após uma primeira decisão interlocutória que define o fundamento do pedido, o procedimento prossegue, agora em uma outra fase, mas absolutamente conectada à anterior, que se limita a buscar o montante devido para que, ao final, com a efetiva quantificação, seja proferida a sentença definitiva.

No que concerne à segunda fase, ou seja, aquela em que se busca a quantificação, o magistrado possui amplos poderes para mensurar os prejuízos suportados pela vítima, podendo ser determinadas as medidas necessárias para tanto, inclusive, fixando parâmetros para conduzir a referida liquidação.

### **3.2.5.3 Direito português**

No ordenamento jurídico português a liquidação de sentença é tratada de modo extraordinariamente objetivo, a partir da existência de obrigações ilíquidas, desdobrando-se o procedimento em duas hipóteses: a) se a feitura for por meros cálculos aritméticos, o próprio exequente inicia sua liquidação; b) se inviável sua liquidação por aritmética, tem-se lugar um incidente declarativo na execução.

Nesta segunda hipótese, dispõe o artigo 360 do Código de Processo Civil português que somente haverá cabimento a liquidação por árbitros se a prova produzida for insuficiente e não seja possível completá-la por indagação oficiosa.

Por indagação oficiosa, entende-se o poder-dever do magistrado do caso em concreto em determinar todas as diligências cabíveis para a mensuração do *quantum debeatur*, tais como a prova técnica pericial, podendo, inclusive, fixar os contornos gerais a serem seguidos pelas partes integrantes da demanda judicial.

### **3.2.5.4 Direito espanhol**

No direito espanhol, a Ley de Enjuiciamiento Civil prevê de forma expressa a possibilidade de prolação de sentenças ilíquidas, sendo de especial importância para este trabalho o previsto no artigo 927, segundo o qual o juiz pode determinar o modo que se deva realizar a liquidação, traçando suas premissas.

---

<sup>29</sup> WAMBIER, Luiz Rodrigues. Liquidação de sentença. 2ª ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 66.

### 3.2.6 Jurisprudência

Em exaustiva pesquisa por nossa jurisprudência, obteve-se apenas 01 (um) resultado referente ao tema proposto. Trata-se de um precedente existente no Superior Tribunal de Justiça no qual, por sua importância, vale menção:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ESPECÍFICA EM SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA NA QUAL SE DISCUTA DIREITO INDIVIDUAL HOMOGÊNEO. **É possível que sentença condenatória proferida em ação civil pública em que se discuta direito individual homogêneo contenha determinações explícitas da forma de liquidação e/ou estabeleça meios tendentes a lhe conferir maior efetividade, desde que essas medidas se voltem uniformemente para todos os interessados.** Com efeito, o legislador, ao estabelecer que "a condenação será genérica" no art. 95 do CDC, procurou apenas enfatizar que, no ato de prolação da sentença, o bem jurídico objeto da tutela coletiva (mesmo que se trate de direitos individuais homogêneos) ainda deve ser tratado de forma indivisível, alcançando todos os interessados de maneira uniforme. Ademais, as medidas em questão encontram amparo nos arts. 84, §§ 4º e 5º, e 100 do CDC, que praticamente repetem os termos do art. 461, § 5º, do CPC. (STJ – Recurso especial nº 1.304.953-RS, Relatora Min. Nancy Andrighi, julgado em 26/8/2014) (grifo nosso).

No referido caso, com o intuito de conferir maior efetividade à decisão, a sentença *a quo*, ratificada pelo Tribunal respectivo, determinou à instituição financeira que: a) disponibilizasse em suas agências e via correspondência a ser encaminhada aos seus clientes, as informações necessárias para que tomem ciência dos valores a que têm direito, bem como que publique a parte dispositiva da decisão em 02 (dois) jornais de grande circulação; b) os valores relativos a consumidores não localizados e/ou que não exerçam o seu direito sejam depositados em juízo e posteriormente destinados ao fundo de reparação; e c) a nomeação de perito para acompanhamento da fase de liquidação e cumprimento.

Na ótica da instituição financeira, tais delimitações seriam carentes de amparo legal, já que existe um procedimento específico para a liquidação e o cumprimento da sentença genérica coletiva de direitos individuais homogêneos.

Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça, por meio do voto da relatora do caso, se posicionou de forma pioneira no sentido de que tal prática é legal e não ofende o previsto no artigo 95 do Código de Defesa do Consumidor.

Nesse trilhar, com razão a posição adotada pelo Colendo Tribunal, considerando que tais medidas previstas no título executivo nada mais buscam do que dar uma maior efetividade à reparação às vítimas do dano coletivo.

Como forma de elucidar os fundamentos utilizados, segue a íntegra dos principais argumentos invocados pela relatora do caso, Ministra Nancy Andrigh:

**“Sendo assim, nada impede que decisão de ação para defesa de direitos individuais homogêneos contenha determinações que explicitem a forma de liquidação e/ou estabeleça meios tendentes a lhe conferir maior efetividade, desde que essas medidas se voltem uniformemente para todos os interessados, mantendo o caráter indivisível do julgado, com o que não haverá desvirtuamento da natureza genérica da condenação,** imposta pelo art. 95 do CDC. Na hipótese específica dos autos, a sentença coletiva manteve o seu caráter genérico, sendo certo que **as condenações acessórias têm por escopo apenas e tão somente conferir maior efetividade à prestação jurisdicional,** assegurando seja dado ao julgado a maior publicidade possível, bem como garantindo a devolução de todo o valor cobrado indevidamente pela instituição de ensino, seja para os consumidores individualmente considerados, seja mediante reversão para o fundo criado pela Lei nº 7.347/85. Aliás, **as medidas impostas pelas instâncias ordinárias encontram amparo no próprio CDC,** notadamente em seu art. 84, § 4º e 5º (que praticamente repetem os termos do art. 461, § 5º, do CPC), e 100. Dessa forma, não se vislumbra violação do art. 95 e 97 do CDC e 461, § 5º, e 475-A do CPC” (grifo nosso).

Apesar de haver apenas um precedente a respeito da questão, o que se infere, em verdade, é que tal discussão sequer é necessária, talvez por isso que não se encontre tantos julgados, uma vez que a fixação de parâmetros prévios pelo magistrado é inerente e/ou implícita a própria função do Poder Judiciário em garantir a efetividade de sua prestação jurisdicional, sob pena de descrédito das decisões.

Contudo, justificando a própria existência deste trabalho, a despeito da ausência de menção em nossa doutrina e à mingua da jurisprudência, a questão em debate sempre demandou maiores estudos, permitindo, assim, ajustes no tema.

### **3.3 Limites de Atuação do Magistrado na sua Aplicação**

Delineado todos os fundamentos que embasam a possibilidade de fixação de parâmetros prévios para liquidação nas sentenças coletivas genéricas, quais seriam os limites de atuação do magistrado em sua aplicação prática?

Pois bem. Se, por um lado, cabe ao juiz da liquidação interpretar o título liquidando, dele extraindo seu verdadeiro e único sentido e, com isso, criar condições para que o mandamento contido na sentença possa concretizar-se por meio do processo de execução, por outro lado, cabe ao mesmo juiz, zelar pelo absoluto respeito aos limites fixados pela sentença, não sendo admissível qualquer interpretação que leve a se permitir a inclusão de qualquer valor ou obrigação.

Para ARRUDA ALVIM (1994, p. 180), mesmo nas sentenças não transitadas em julgado, a procura da liquidez “do título judicial não poderia se afastar dos termos em que a sentença definiu os contornos da obrigação”.

Ademais, como já dito, na efetiva fixação de parâmetros prévios, a atuação do magistrado deve-se ater à tênue linha entre a generalidade da sentença (art. 95 do CDC) e a efetiva quantificação da liquidação, extremos nos quais não pode, sequer, se aproximar, dada a natureza indivisível da matéria em análise.

Deste modo, em síntese, os dois principais pontos que devem limitar a atuação do magistrado na fixação de parâmetros para liquidação na sentença coletiva são: a) respeito aos limites objetivos e subjetivos da demanda judicial e b) se manter entre a tênue linha da generalidade e quantificação do dano coletivo.

### **3.4 Formas de Aplicação dos Parâmetros Prévios**

Como se infere, após a apresentação de todo o conjunto legal, principiológico, doutrinário e jurisprudencial que embasa, de sobremaneira, a possibilidade de fixação de parâmetros prévios para liquidação na sentença genérica, quais seriam as suas formas de aplicação, seus exemplos práticos?

Inicialmente, é preciso mencionar que tais parâmetros devem estar previstos na própria sentença genérica de direitos individuais homogêneos (de preferência no dispositivo) e não em eventual decisão/sentença de liquidação, afinal, se trata de medidas que buscam auxiliar eventual liquidação para seu deslinde rápido e eficaz, evitando-se, assim, a resolução de controvérsias posteriores.

Nesse compasso, o leque de exemplos de medidas a serem adotadas pelo magistrado é demasiadamente vasto a ponto de passarmos a citar algumas alternativas viáveis que, a nosso ver, resolveriam parte da problemática existente.

Como primeira sugestão, teríamos a fixação do termo *a quo* de juros de mora e correção monetária sobre o *quantum debeatur* e/ou multa reparatória, bem como o índice/percentual a ser aplicado para sua incidência, elementos da sentença que, a despeito de sua obviedade, natureza de ordem pública (STJ – Resp. 455.281/RS) e expressa previsão legal (art. 491 do CPC e súmula 254 do STF), na prática, por mais que pareça improvável hoje em dia, não é muitas das vezes observado, gerando inúmeros transtornos na posterior fase de liquidação do julgado.

Adiante, outra sugestão prática, é a possibilidade de obrigar o responsável pelo dano coletivo de fornecer/disponibilizar nos autos a lista de vítimas pelo evento, caso seja possível mensurá-la/identificá-la, viabilizando, deste modo, um melhor controle na reparação integral pelo evento danoso e evitando-se, ainda, o pagamento em *bis in idem* no direcionamento da reparação ao *fluid recovery*<sup>30</sup>.

Outra medida de extrema importância é a previsão do responsável pelo dano coletivo em dar ciência a todas as vítimas do seu direito à reparação, tal como a publicação em jornais de grande circulação, publicações pela internet ou o envio pelo correio, dirimindo, deste modo, a problemática da: a) falta de conhecimento das vítimas; b) impunidade do responsável pelo dano e c) ações individuais ou dúplices.

Interessante constar, também, a forma na qual se dará a liquidação, se por arbitramento ou pelo procedimento comum (art. 509 do CPC), considerando que, apesar do teor da súmula 344 do Superior Tribunal de Justiça, em análise do caso, o magistrado possui o conhecimento necessário para fixar o melhor método.

Veja que ao magistrado é dada a oportunidade de fixar, desde já, quais os pontos novos que deverão ser provados em sede de liquidação de sentença (art. 509, inc. II, do CPC), podendo ser citado, como exemplo prático, as ações coletivas da TELESP<sup>31</sup>, que ficou determinada a apresentação da radiografia dos contratos.

Ainda se utilizando, como exemplo, as ações coletivas da TELESP, a extensão da obrigação também poderia ser objeto de fixação pelo juiz, delimitando eventuais períodos ou certas características pessoais que a sentença deve alcançar.

Ressalta-se que a participação de *amicus curiae* como forma de fornecer subsídios ao julgador para a fixação de medidas que podem ser utilizadas em prol da efetividade do pronunciamento jurisdicional é válida, inclusive, é o que testemunhamos na prática forense perante o Supremo Tribunal Federal.

Aliás, o que diferencia uma demanda perante nossa Corte Superior e uma demanda coletiva? Ambas possuem o viés de repercussão econômica, política, social ou jurídica que ultrapassa os interesses subjetivos do processo (art. 1.035, § 1º, do CPC), viabilizando, a meu ver, a participação de *amicus curiae*.

Consigna-se, desta forma, cabível a previsão em sentença genérica de nomeação de *amicus curiae* voltado a subsidiar o julgador na futura liquidação.

---

<sup>30</sup> Sobre a questão do pagamento em *bis in idem*, conferir tópico 2.3.1

<sup>31</sup> Os aspectos desta ação coletiva foram abordados no tópico 2.3.2.2

Corroborando, vale mencionar uma previsão peculiar no artigo 27, § 2º, da nova Lei da Ação Civil Pública (Projeto de Lei nº 5.139/09), de que para fiscalizar os atos de liquidação e cumprimento da sentença do processo coletivo, poderá o juiz nomear pessoa qualificada (*amicus curiae* ou curador), que terá acesso irrestrito ao banco de dados e à documentação necessária ao desempenho da função.

Do mesmo modo, viável a obrigação de fazer da condenada no sentido de informar nos autos o valor total da reparação a ser paga, quando possível mensurar o *pool* de vítimas atingidas ou, ainda, o depósito integral da reparação em conta judicial à disposição do processo, aspecto que facilmente pode ser obtido em demandas cujo objeto sejam relacionados a serviços bancários/financeiros.

Veja que a fixação de tal parâmetro prévio (depósito integral) é adotada na Lei da Reparação em Valores Mobiliários (Lei 7.913/89), como já mencionado.

Poderíamos trabalhar, ainda, com a excelente analogia construída na obra de Silas Silva Santos<sup>32</sup> para fins de litisconsórcio, ou seja, os parâmetros prévios poderiam seguir a lógica dos pedidos eventuais, alternativos e sucessivos.

Como exemplo prático disto, citamos o dispositivo da sentença coletiva referente à diferente acionária da TELESP, no qual preceitua a “emitir as ações, de acordo com o valor dos contratos integralizados, entregando-as aos subscritores, ou fazendo seu pagamento, na forma mais favorável ao consumidor” (alternativo).

Com efeito, passível de estipulação também, como de praxe, a fixação de multa diária e/ou cominatória pelo descumprimento do mandamento judicial, no qual é aconselhável, para evitar futuras indagações das partes que visam somente o ganho financeiro, a sua limitação em dias máximos e/ou em um valor pré-fixado.

Não obstante, a eventual fixação de parâmetros prévios não precisa necessariamente ser utilizada somente como medida buscando a efetividade do julgado (mecanismos de confirmação) ou sua fiscalização (integral ressarcimento do dano), mas também para resolver impasses teóricos e legais existentes sobre temas, sempre em respeito, *a priori*, aos limites objetivos e subjetivos da demanda.

Exemplificando, seria interessante ao magistrado a fixação do dever de depósito nos autos dos valores não repassados às vítimas apenas após o decurso do prazo prescricional de 05 (cinco) anos para a liquidação individual do julgado (REsp. 1.070.896 e REsp. 920.137) ou, ainda, a suspensão, ao menos por ora, de

---

<sup>32</sup> SANTOS, Silas Silva. Litisconsórcio eventual, alternativo e sucessivo. 1ª ed. São Paulo: Atlas, 2013.

execução coletiva proposta, garantindo-se, desta forma, evitar a incompatibilidade existente com o prazo do artigo 100 do Código de Defesa do Consumidor<sup>33</sup>.

Outro embate teórico presente em nossa jurisprudência que pode ser previamente sanado é a previsão ou não da incidência de juros capitalizados.

Apesar da regra ser a vedação (súmula 121 do STF), a capitalização de juros inferior à anual é permitida, desde que expressamente pactuada (539 do STJ), a contratação tenha sido posterior à 31 de março de 2003 (MP 2.170/01) e que a taxa de juros anual seja superior ao duodécuplo da mensal (súmula 541 do STJ).

Por sua vez, a capitalização anual é permitida, seja para contratos bancários ou não bancários, desde que haja legislação específica autorizando.

Nota-se que em vista de tantos pontos específicos da matéria, tal questão (capitalização de juros) merece sua abordagem como parâmetro prévio.

Independentemente do parâmetro previsto na sentença coletiva, é certo que tais medidas podem e devem ser utilizadas pelo magistrado *ex officio*, já que reflexo da busca pela celeridade processual, efetividade do pronunciamento jurisdicional, uniformidade de liquidações e prestígio do próprio Poder Judiciário.

Destarte, os exemplos que podem ser dados são inúmeros, devendo o magistrado analisar pormenorizadamente o caso em concreto e fixar os parâmetros prévios que melhor se adequarem para a efetivação do título judicial coletivo, sempre tendo em mente sanar pontos comuns de insurgências das partes e que podem ser facilmente solucionados com uma sentença clara e norteadora.

---

<sup>33</sup> Para maiores informações, remetemos o leitor novamente ao tópico 2.3.1

## 4 CONCLUSÃO

Depreende-se por meio de todo o narrado que a problemática relativa a liquidação de sentenças coletivas genéricas é algo a ser objeto de profundo estudo, em especial, para que haja uma melhor forma de efetivar o pronunciamento jurisdicional, livre de discussões desnecessárias e enfrentamento de novas teses.

O que se observa é algo claro, ou seja, que atualmente a sistemática de liquidação e cumprimento de sentença de direitos individuais homogêneos é notoriamente falha, e ainda, que abre margem para debates que poderiam ser facilmente evitados, retardando, assim, o pronunciamento jurisdicional buscado.

Não se discute, por outro lado, que os problemas enfrentados sobre o assunto ajudaram no desenvolvimento de uma jurisprudência sólida sobre aspectos inerentes à execução de direitos individuais homogêneos no processo coletivo, porém, tais benefícios alcançados não justificam, sequer por um minuto, o desprestígio à própria Justiça, pela insegurança jurídica gerada, falta de uniformidade da jurisprudência, enriquecimento sem causa, desigualdade de liquidações, gastos estatais desnecessários, dentro outros reflexos negativos.

O que é proposto, ou seja, a possibilidade do magistrado sentenciante fixar parâmetros prévios na sentença coletiva genérica para um direcionamento da futura liquidação/cumprimento, demonstra ser uma saída viável, evitando-se, deste modo, insurgências desnecessárias que tão somente abarrotam o Poder Judiciário.

Consigna-se que a fixação de parâmetros prévios pelo magistrado na sentença genérica para fins de liquidação não é, propriamente dita, a solução para tais problemas, mas reputa-se capaz de dirimir, ao menos, a sua grande maioria.

Não obstante, a possibilidade de implementação na sentença de tais medidas possui fundamento constitucional e infraconstitucional, bem como uma forte base principiológica, inclusive, encontrando correspondência em diversos países, já tendo se inclinado, também, o Superior Tribunal de Justiça nesta assertiva.

Nesse trilhar, os dois principais pontos que devem limitar a atuação do magistrado na fixação são: a) respeito aos limites objetivos e subjetivos da demanda e b) se manter entre a tênue linha da generalidade e quantificação do dano coletivo.

Por fim, enfatizamos que o leque de exemplos de medidas a serem adotadas pelo magistrado é demasiadamente vasto, devendo realizar uma análise caso a caso e decidir quais medidas são mais adequadas para a demanda judicial.



## BIBLIOGRAFIA

ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Direito processual coletivo brasileiro: um novo ramo do direito processual (princípios, regras interpretativas e problemática da sua interpretação e aplicação)**. 1<sup>o</sup> ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

ANDRADE, Adriano. MASSON, Cléber. ANDRADE, Landolfo. **Interesses difusos e coletivos esquematizado**. 2<sup>a</sup> ed. São Paulo: MÉTODO, 2014.

ARAÚJO FILHO, Luiz Paulo da Silva. **Ações coletivas: a tutela jurisdicional dos direitos individuais homogêneos**. 1<sup>a</sup> ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE PRESIDENTE PRUDENTE. Núcleo de estudos, pesquisa e extensão – NEPE. **Normalização para apresentação de monografias e trabalhos de conclusão de curso da Toledo de Presidente Prudente**. 2<sup>a</sup> ed. Presidente Prudente, 2015.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel; GRINOVER, Ada Pellegrini. **Teoria Geral do Processo**. 21<sup>a</sup> ed. rev. e atual. De acordo com a EC 45/2004. São Paulo: Malheiros, 2005.

DIDIER JUNIOR, Fredie. ZANETI JUNIOR, Hermes. **Curso de Direito Processual Civil Vol. 4 – Processo Coletivo**. 8<sup>a</sup> ed. Salvador: Juspodivum, 2013.

ENDRES, Gustavo de Almeida. **A incompatibilidade do prazo para “fluid recovery” frente ao prazo de prescrição executiva no processo coletivo**. Artigo do curso de pós-graduação *lato sensu* em Interesses Difusos e Coletivos do Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente, 2016.

GIDI, Antônio. **Coisa Julgada e Litispendência em ações coletivas**. 1<sup>a</sup> ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

GRINOVER, Ada Pellegrini. NERY JUNIOR, Nelson. WATANABE, Kazuo. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor, comentado pelos autores do Anteprojeto**. 10<sup>a</sup> ed. revisada, atualizada e reformulada Rio de Janeiro: Forense, 2011.

GRINOVER, Ada Pellegrini; CINTRA, Antônio Carlos de; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 21. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2005

GRINOVER, Ada Pellegrini. **A marcha do processo**. 1<sup>a</sup>. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000.

LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual de processo coletivo**. 2<sup>a</sup> ed. atual. E ampl. – São Paulo: RT, 2011.

LIEBMAN, Eurico Tullio. **Manual de direito processual civil**. 2ª ed. trad. e notas de Candido Rangel Dinamarco. Rio de Janeiro: Forense, 1985.

LUIZO, Francisco Paolo. **Appunti di diritto processuale civile**. 1ª ed. Pisa: Casa edit. E.T.S, 1993.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação civil pública em defesa do meio ambiente, patrimônio cultural e dos consumidores (Lei 7.347/85 e legislação complementar)**. 5ª ed. São Paulo: RT, 1995.

MAZZEI, Rodrigo Reis. **A ação popular e o microsistema da tutela coletiva**. Luiz Manoel Gomes Jr. e Ronaldo Fenelon Santos Filho (coordenadores). Ação Popular – aspectos relevantes e controvertidos. 1ª ed. São Paulo: RCS, 2006.

MAZZEI, Rodrigo. **NOVO CPC - doutrina selecionada, Vol 5 - execução**. Fredie Didier Jr (coord.); organizadores, Lucas Buril de Macedo, Ravi Peixoto, Alexandre Freire. 1ª ed. Salvador: Juspodivum, 2015.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na Constituição Federal**. 6ª ed. São Paulo: RT, 2000.

NERY JUNIOR, Nelson. ANDRADE NERY, Rosa Maria. **Código de Processo Civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor**. 14º ed. São Paulo: RT. 2014, p. 1.530.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. **A ação coletiva de responsabilidade civil e seu alcance**. Carlos Alberto Bittar (coord.). Responsabilidade civil por danos a consumidores. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 1992.

OLIVEIRA, Swarai Cervone de. **Poderes do juiz nas ações coletivas**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2013.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Ponderações sobre a fluid recovery do art. 100 do Código de Defesa do Consumidor**. In Revista de Processo, v. 116, 2004.

SANTOS, Silas Silva. **Litisconsórcio eventual, alternativo e sucessivo**. 1ª ed. São Paulo: Atlas, 2013.

VENTURI, Elton. **Processo Civil Coletivo: A tutela jurisdicional dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos no Brasil. Perspectivas de um Código Brasileiro de Processos Coletivos**. 1ª ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2007.

VILLONE, Massimo. **La Collocazione istituzionale dell' interesse diffuso**. In: La tutela degli interessi difussi nel diritto comparato. 1ª ed. Milano, 1976.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Manual de direito processual civil**. 4ª ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Liquidação de sentença**. 2ª ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

ZANETI JUNIOR, Hermes. GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Direitos Difusos e Coletivos**. 6ª ed, rev. amp. e atual. Salvador: Juspodivum, 2015.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo: tutela dos direitos coletivos e tutela coletiva dos direitos**. 1ª ed. São Paulo: RT, 2006.