

**AÇÃO RESCISÓRIA EM FACE DE ACÓRDÃO QUE EXTINGUIU AÇÃO
COLETIVA, COM FUNDAMENTO EM VIOLAÇÃO À NORMA JURÍDICA:
ANÁLISE SEGUNDO OS PRECEDENTES JUDICIAIS DOS TRIBUNAIS
SUPERIORES EM TORNO DO TEMA DA LEGITIMIDADE ATIVA DAS
ASSOCIAÇÕES CIVIS¹**

***MOTION TO SET ASIDE JUDGMENT THAT EXTINGUISHED A CLASS ACTION,
ON THE GROUNDS OF A LEGAL NORM BEING VIOLATED: ANALYSIS
ACCORDING TO THE JUDICIAL PRECEDENTS OF THE SUPERIOR COURTS
ON THE ISSUE OF THE STANDING OF CIVIL ASSOCIATIONS***

Camilo Zufelato

Doutor em Processo Civil pela FD/USP; Livre Docente pela
FDRP/USP; Professor Associado de Processo Civil na FDRP/USP;
Advogado e Parecerista. Ribeirão Preto/SP. E-mail: camilo@usp.br

Caio Gracco Pinheiro Dias

Doutor em Direito Internacional pela FD/USP; Professor Doutor na
FDRP/USP. Ribeirão Preto/SP. E-mail: cgracco@usp.br

RESUMO: O texto analisa o cabimento de ação rescisória em face de violação de norma jurídica na acepção de violação a precedente judicial, especificamente de Tribunais Superiores, à luz de um caso concreto no qual se discute, como matéria de fundo, o polêmico tema da legitimidade ativa das associações civis no processo coletivo.

PALAVRAS-CHAVE: Ação rescisória. Violação de norma jurídica. Precedentes. Legitimidade ações coletivas. STJ

¹ Artigo recebido em 25/11/2020 e aprovado em 08/04/2020.

ABSTRACT: The text analyzes the possibility of filing a motion to set aside judgment in cases where the decision violates a legal rule as construed by judicial precedent, specifically of Superior Courts, in the light of a concrete case in which the controversial subject of the standing of civil associations in class actions is discussed as a matter of substance.

KEY WORDS: Motion to set aside judgment. Violation of a legal rule. Precedents. Standing in class actions. STJ.

I. Introdução

O presente texto trata do cabimento de ação rescisória em face de acórdão do Superior Tribunal de Justiça com base em violação de norma jurídica, na sua acepção de precedente judicial, especificamente pela aplicação equivocada de *ratio decidendi*, a partir de uma situação concreta, em tramitação perante aquela Corte. Em realidade, a hipótese analisada constitui um interessantíssimo exemplo de aplicação prática dos dispositivos dos §§ 5º e 6º do art. 966 do CPC/2015, inseridos na reforma de 2016 do Código de Processo Civil, que contempla expressamente esse cabimento de ação rescisória com base no uso equivocado de precedente judicial.

O caso concreto é ainda mais interessante, pois funda-se também em outra novidade do CPC, que é o expreso cabimento de ação rescisória contra decisão terminativa transitada formalmente em julgado, *ex vi* § 2º do art. 966 do CPC/2015.

O pano de fundo para a exegese desses dispositivos legais mencionados é o processo coletivo, com suas peculiaridades frente ao processo individual, especialmente no que diz respeito à legitimidade ativa para a ação rescisória, que não conta com norma específica no microsistema processual legal coletivo, e portanto é necessário contar com a interpretação adequada do art. 967 do CPC; ademais, a violação à norma jurídica na modalidade precedente ocorreu, concretamente, no polêmico e atualíssimo tema da legitimidade ativa das associações para o ajuizamento de demandas coletivas, aspecto que tem marcado as discussões em torno da jurisprudência recente dos Tribunais Superiores.

O caso concreto que está na base do presente estudo é a ação rescisória n.º 6.301/MG, ajuizada no STJ, cujas peculiaridades essenciais para compreensão do estudo doutrinário realizado estão descritas abaixo.

II. Breve histórico processual

A ação rescisória n.º 6.301/MG foi ajuizada pelo Instituto Defesa Coletiva em face de um Banco, no STJ, sob a relatoria do Min. Luis Felipe Salomão, contra acórdão proferido pelo próprio STJ no bojo da ação civil pública n.º 7814477.88.2005.8.13.0024, na qual figuraram como partes a Associação Nacional dos Consumidores de Crédito – ANDEC e o mesmo Banco, cujo pedido principal era o reconhecimento da ilegalidade da cláusula que previa a autorização de desconto em folha de pagamento ou em conta corrente das parcelas referentes a empréstimos celebrados pelos consumidores com esse Banco.

Na ação civil pública, a sentença julgou improcedente o pedido principal, reconhecendo a validade da autorização dada pelos consumidores. Em sede de apelação, o TJMG deu parcial provimento ao recurso da autora para limitar os descontos na conta corrente dos consumidores a 30% (trinta por cento) dos rendimentos mensais, em aplicação analógica da legislação referente ao chamado crédito consignado.

Ambas as partes interpuseram recurso especial, autuado sob o n.º 1.166.788/MG, de relatoria do eminente Ministro Massami Uyeda, que em decisão de agravo em recurso especial acolheu a preliminar do Banco e determinou o retorno dos autos à origem, a fim de que o Tribunal estadual se pronunciasse sobre a alegada ilegitimidade ativa da autora.

A discussão versava sobre a necessidade ou não de autorização individual dos associados para o cabimento da demanda coletiva ajuizada pela ANDEC, no esteio da polêmica em torno da aplicação do que restou decidido no RE 573.232. O TJMG entendeu pela legitimidade da ANDEC, tendo em vista a desnecessidade de tais autorizações para demanda coletiva versando sobre direitos individuais homogêneos. Contra esse acórdão, insistiu ainda o Banco réu em novos embargos de declaração, que foram rejeitados.

Diante desse acórdão do TJMG, o Banco réu interpôs novo recurso especial, de n.º 1.362.224/MG, sustentando, em síntese, a violação dos arts. 267, IV, do CPC e 81, parágrafo único, III, do CDC, por não ser cabível ação civil pública para tutelar direito individual não-homogêneo, de natureza meramente patrimonial e disponível, bem como insistiu na alegação de falta de legitimidade ativa da ANDEC.

No STJ, a Terceira Turma, em voto de relatoria do eminente Ministro João Otávio de Noronha, deu parcial provimento a esse recurso especial interposto pelo Banco réu “para

julgar extinta a ação civil pública sem exame de mérito, com base no art. 485, VI, do novo CPC (art. 267, VI, CPC/1973)”.²

Como se observa, o entendimento esposado no acórdão impugnado aplicou, por entender haver identidade de *rationes decidendi*, a posição do Plenário do STF exarada no RE n.º 573.232/SC, ou seja, decisão proferida sob o regime de repercussão geral que teria entendido ser imprescindível a autorização dos associados para a execução de decisão coletiva transitada em julgado; por consequência, o STJ considerou indispensáveis tais autorizações mesmo para o ajuizamento da demanda coletiva, como requisito da legitimidade ativa da associação civil.

O referido acórdão no recurso especial nº 1.362.224/MG transitou em julgado em 02/07/2016.

Em junho de 2018 o Instituto Defesa Coletiva – IDC ajuizou ação rescisória visando rescindir o supracitado acórdão do STJ, baseada no artigo 966, incisos V e VIII, e o primeiro refletindo nos §§ 5º e 6º do mesmo artigo.

Em contestação, o Banco aduziu, em síntese, quatro fundamentos em sua defesa: a) ilegitimidade ativa do IDC; b) inadequação da via da ação rescisória para impugnar o acórdão do STJ; c) inexistência de erro de fato; e d) inexistência de norma jurídica violada.

O caso concreto, que ainda está pendente de julgamento, suscita três questões que enfrentamos neste trabalho:

²O acórdão recebeu a seguinte ementa: “RECURSO ESPECIAL. DISCUSSÃO SOBRE A VALIDADE DA AUTORIZAÇÃO PARA DESCONTO DE PARCELAS DO MÚTUO BANCÁRIO EM FOLHA DE PAGAMENTO OU MEDIANTE DÉBITO EM CONTA-CORRENTE. ALEGAÇÃO DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AFASTAMENTO. AÇÃO COLETIVA AJUIZADA POR ASSOCIAÇÃO. ENTENDIMENTO FIRMADO PELO STF SOB O REGIME DO ART. 543-B DO CPC/1973. REPRESENTAÇÃO ESPECÍFICA. NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO EXPRESSA. AUSÊNCIA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DE MÉRITO. 1. Afasta-se a alegação de ofensa ao art. 535, II, do CPC quando o Tribunal de origem se manifesta sobre todas as questões suscitadas e necessárias ao deslinde da controvérsia. 2. O STF, no julgamento do RE n. 573.232/SC, em regime de repercussão geral, firmou o entendimento de que a atuação das associações na defesa dos interesses de seus membros dá-se por representação, e não por substituição processual, salvo nos casos de mandado de segurança coletivo. Assim, mostra-se imperiosa a existência de autorização expressa, individual ou por deliberação assemblear. 3. De acordo com o novel entendimento firmado pelo STF, ausente a necessária autorização expressa, carece de legitimidade ativa a associação autora. 4. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.” (STF - RE: 573232 MS, Relator: Min. MIN. RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 14/05/2014, Plenário do STF) (grifos nossos)

1. É cabível, em tese, ação rescisória contra decisão terminativa que impeça o ajuizamento de nova demanda? No caso concreto, cabe ação rescisória contra o acórdão proferido no recurso especial 1.362.224/MG?
2. Com base nos fundamentos lançados no acórdão do STJ impugnado na ação rescisória em comento, é correto o enquadramento da hipótese nos incisos V e VIII do art. 966 do CPC?
3. Se sim, tem o Instituto Defesa Coletiva – IDC legitimidade ativa para o seu ajuizamento?

III. Análise doutrinária e jurisprudencial da contenda

Como se trata de ação rescisória em face de acórdão já transitado formalmente em julgado, faz-se necessário analisar, preliminarmente, os elementos caracterizadores da demanda originária e do acórdão impugnado.

A ANDEC propôs ação civil coletiva em face do Banco, invocando sua legitimidade ativa com fulcro no art. 82, § único, inc. IV do CDC, para “substituir processualmente os consumidores na defesa de seus interesses [...]”, (fls. 03 da inicial), deduzindo como pedido de tutela jurisdicional “que seja o Réu proibido de efetuar os descontos das parcelas [...] de todos os consumidores de nosso país [...]; que o Réu suspenda imediatamente os descontos das parcelas dos [...] dos aposentados e trabalhadores do nosso país [...] (fls. 22 da inicial)”.

Os trechos destacados acima indicam que a ANDEC propôs autêntica demanda coletiva, lastreada na legitimidade ativa atribuída pelos artigos 5º da LACP e 82 do CPC, com alcance nacional, e sem qualquer base em representação de associados individuais identificados.

Entre o ajuizamento da demanda e o julgamento do recurso especial, o qual ocorreu no STJ em junho de 2016, dois fatos se sucederam, impactando a situação: a primeira foi a extinção da associação autora da demanda, ANDEC, a qual fora sucedida na condução do feito pelo autor da rescisória, o IDC, que sem qualquer oposição da parte ré passou a conduzir a ação em benefício de toda a coletividade afetada; a segunda foi o julgamento do RE 573.232 pelo Pleno do STF, em 2014, que entendeu pela exigência de autorizações

individuais dos membros da coletividade para que só então esses pudessem se beneficiar, em fase executiva, da decisão proferida na demanda ajuizada pela associação autora.

A delimitação temporal é relevantíssima para a compreensão do caso: entre meados de 2014 (julgamento do RE 573.232 pelo STF) e meados de 2017 (julgamento dos Embargos de Declaração no RE 612.043 pelo STF), a jurisprudência do STJ afastou-se temporariamente da jurisprudência sedimentada na Corte e inclinou-se no sentido de exigir as autorizações individuais para que as demandas coletivas tivessem prosseguimento, fundamentando tal entendimento na nova jurisprudência do STF pós RE 573.232.

É nesse interregno entre 2014 e 2017 que se deu o julgamento do recurso especial 1.362.224/MG, exatamente em junho de 2016, que o IDEC busca rescindir. Da leitura do voto do eminente Ministro João Otávio de Noronha, no qual se asseverou expressamente que na demanda se veiculava a tutela de direitos individuais homogêneos,³ é possível identificar passagem que revela ter sido o julgamento do STF absolutamente determinante para a solução dada pelo STJ ao caso em tela.⁴

Tratando-se de direitos individuais homogêneos, embora a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhecesse a legitimidade ativa das associações, na qualidade de substitutas processuais, para defesa dos direitos e interesses coletivos da categoria por ela representada, independentemente de autorização específica para a propositura da demanda, não se pode olvidar a orientação traçada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n. 573.232/SC (relator para o acórdão Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe de 19.9.2014), sob o regime do art. 543-B do CPC/1973, que foi assim ementado: [...]No referido julgado, o Plenário do STF, pronunciando-se sobre a exegese do art. 5º, XXI, da Constituição Federal, entendeu que a atuação das associações ali legitimada se dá por representação, e não por substituição processual, como ocorre com os sindicatos, de sorte que é necessária a autorização expressa para agir em juízo em nome dos associados, exceção feita no caso de mandado de segurança coletivo. [...] Assim, considerando que, no presente caso, a ANDEC não apresentou a necessária autorização

³ “Ao contrário do que argumenta o recorrente, entendo que a demanda envolve direitos individuais homogêneos, pois pertencem a indivíduos determinados ou determináveis; são materialmente divisíveis, ou seja, podem ser decompostos em unidades autônomas, cada qual com titularidade própria, porém derivam de uma origem comum e revestem-se de homogeneidade, caracterizada pela preponderância da dimensão coletiva sobre a individual. A possibilidade de tutela coletiva dos direitos individuais homogêneos teve por escopo permitir sua proteção em juízo de forma mais efetiva.” REsp 1.362.224/MG, Voto do Min. João Otávio de Noronha, p.8.
REsp 1.362.224/MG, Voto do Min. João Otávio de Noronha, p.9 (grifos nossos).

expressa exigida pela Constituição Federal, senão apenas buscou amparar-se nos seus objetivos estatutários, é forçoso o reconhecimento de sua ilegitimidade ativa. Ante o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe parcial provimento para julgar extinta a ação civil pública sem exame de mérito, com base no art. 485, VI, do novo CPC (art. 267, VI, CPC/1973), ficando prejudicado o exame das demais questões.

Do trecho do voto do Eminentíssimo Relator nota-se que houve o reconhecimento expresso de que a jurisprudência do STJ era no sentido de não exigir qualquer espécie de autorização, mas que tal alteração jurisprudencial ocorria pois “não se pode olvidar a orientação traçada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n. 573.232/SC”, ou seja, aplicou ao caso da presente ação rescisória o precedente formado no referido recurso extraordinário julgado sob o rito da repercussão geral.

Este não foi o único caso no qual o STJ invocou o RE 573.232 como forma de deslindar os feitos, extinguindo-os sem resolução de mérito, por falta de autorização expressa dos associados à associação autora da ação, ou seja, por ilegitimidade ativa das associações autoras.

O fato é que o próprio STF, no julgamento dos embargos de declaração no RE 612.043, aclarou de forma definitiva o sentido e a abrangência do decidido anteriormente no RE 573.232, que em síntese é o seguinte: o RE 573.232 não é precedente para demandas do sistema processual de tutela coletiva, no qual as associações atuam como substitutas processuais de toda a coletividade, mas sim nos contenciosos do sistema processual de tutela individual, no qual as associações atuam como representantes processuais, e assim sendo, por força do art. 5º, inc. XXI da Constituição Federal, delas se requer – com razão – autorizações individuais dos associados representados pelo ente coletivo autor da demanda.⁵

Com o julgamento proferido pelo STF nos ED no RE 612.043, a jurisprudência do STJ no que se refere às demandas coletivas propostas por associações civis retomou seu entendimento anterior no sentido de serem dispensáveis as autorizações individuais para que

⁵ Em outra ocasião, um dos autores defendeu a distinção consagrada na jurisprudência: ZUFELATO, Camilo, Atuação das associações no processo coletivo e tentativa de desfazimento de um grave mal-entendido na jurisprudência do STF e do STJ: ainda o tema dos limites subjetivos da coisa julgada, **Revista de Processo**, v. 269, p. 347–386, 2017.

o autor coletivo possa conduzir a ação em defesa de toda a coletividade, nos termos dos arts. 5º da LACP e 82 do CDC, que não exigem tais autorizações.

No sentido de afastar a exigência de autorização dos associados para ver reconhecida a legitimidade da associação civil é a amplíssima maioria dos julgamentos recentes do STJ após o esclarecimento da questão em meados de 2017⁶.

A comprovar que os julgados proferidos pelo STJ, nos quais a Corte extinguiu verdadeiras e autênticas ações coletivas ao exigir a autorização individual dos associados, no curto espaço de tempo de 2014 a 2017, em realidade constituíram equívocos na identificação da *ratio decidendi* contida no RE 573.232, basta verificar a ementa dos EDcl no REsp nº 1.405.697/MG, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, que destaca expressamente que está *superado o erro de premissa*.

1. Constatada a inaplicabilidade do entendimento adotado pelo STF à hipótese dos autos, tal como *posteriormente esclarecido pela própria Excelsa Corte*, é de se reconhecer, pois, a insubsistência da premissa levada a efeito pelo acórdão embargado, assim como a fundamentação ali deduzida, a ensejar, uma vez *superado o erro de premissa*, o rejuízo do recurso. [...]

3. O microsistema de defesa dos interesses coletivos privilegia o aproveitamento do processo coletivo, possibilitando a sucessão da parte autora pelo Ministério Público ou *por algum outro colegitimado, mormente em decorrência da importância dos interesses envolvidos em demandas coletivas.*” (grifos nossos)⁷

Essa constatação explica que na realidade o tema da legitimidade ativa das associações no processo coletivo não foi objeto de alteração ou superação de jurisprudência (o denominado *overruling*), mas tão somente de um mal-entendido na compreensão do alcance do precedente que resultou do julgamento do RE 573.232 pelo STF.

No âmbito do próprio STF, após a definição precisa dos limites para aplicação do RE 573.232, o que se deu nos embargos de declaração do RE 612.043, a jurisprudência daquela Corte tem se orientado pela não aplicação da exigência de autorizações individuais nas demandas coletivas, como se observa na decisão proferida na Reclamação 28.218/SP, ao

⁶ Cf. AgInt. no REsp. 1.719.820/MG; Ag. no REsp. 1.516.102/PB; EDcl. no Ag. no REsp. 476.895/MG; AgInt. no REsp. 1.799.930/MG, REsp. 1.649.087/RS; REsp. 1.554.821/RS; EDcl. no REsp. 1.405.697/MG, dentre outros.

⁷ STJ, REsp 1.405.697/MG, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, 3ª Turma, v.u., j. 10/09/2019.

argumento de que esses casos não se subsomem (*distinguishing*) ao que restou decidido no RE 573.232.

Isso significa que não há precedente no âmbito do STF, especificamente recurso extraordinário com repercussão geral, que exija autorizações individuais para o reconhecimento de legitimidade ativa de associação civil para ajuizar verdadeira demanda coletiva. Por isso, não há justificativa para o STJ exigir tais autorizações, uma vez que isso não está previsto em lei federal. Aliás, em toda a jurisprudência dessa Corte, que muito contribuiu e vem contribuindo para a consolidação de um sistema processual coletivo no país, respeitando as características e idiossincrasias desse sistema em relação ao modelo processual individual, nunca se exigiu autorizações individuais, o que corrobora que o que houve foi um mal-entendido na definição do sentido exato do julgamento do STF, que o próprio tribunal precisou esclarecer em sede de embargos de declaração.

Com efeito, a retomada jurisprudencial pelo STJ, na esteira do aclaramento da matéria promovido pelo STF, é fruto da correta aplicação da técnica da distinção, a qual é indispensável para a justa adoção de julgados e de precedentes relativos a uma mesma *ratio decidendi*. Se do aresto do STF resultou norma de aplicação obrigatória por todas as cortes do País, destinada a regular demandas individuais, é apenas a tais casos que o precedente pode ser aplicado. A partir do esclarecimento de que o RE 573.232 não se aplica às demandas coletivas, é preciso delas afastar sua incidência, e, se for o caso, corrigir os casos nos quais equivocadamente ele foi aplicado, porque diversos da sua hipótese de incidência.

In concreto, pela análise detalhada da demanda em comento, de fato se trata de atuação processual como substituta processual de toda a comunidade de consumidores afetados pela contratação ilícita, nos termos do acordo que reconheceu parcial provimento, de modo que resta indiscutivelmente equivocado o julgamento do STJ no recurso especial 1.362.224/MG que aplicou, a uma autêntica demanda coletiva, *ratio decidendi* formada em demanda de natureza individual, via representação processual.

Com efeito, é numerosa a quantidade de feitos nos quais, após os esclarecimentos do STF em 2017, o STJ vem reiteradamente decidindo no sentido de ser dispensável a autorização individual para ver reconhecida a legitimidade da associação civil, conforme citado acima, retomando o entendimento prevalecente no próprio STJ até 2014, de modo que

o fenômeno aqui descrito não pode ser considerado tecnicamente uma divergência jurisprudencial ou mesmo uma alteração jurisprudencial (*overruling*): trata-se, em realidade, de um curto espaço de tempo no qual a Corte aplicou equivocadamente seus próprios precedentes, em função, sobretudo, da ausência de clareza do STF na definição precisa da *ratio decidendi* do RE 573.232 que acabou por gerar um enorme *mal-entendido*⁸ na jurisprudência pátria.

Isso significa que, relativamente ao papel a ser exercido pelas Cortes de vértice na formação e, sobretudo, na manutenção e correta aplicação de seus precedentes, a legitimidade das associações para as demandas coletivas é um tema que sofreu uma série de decisões que se desviaram do padrão decisório a ser aplicado ao caso, violando a *ratio decidendi* do precedente firmado.

É no seio dessas constatações que se insere a presente ação rescisória: ela tem como escopo corrigir o inescusável erro de aplicação de precedente, por não respeitar a necessária distinção entre situações jurídicas não idênticas, resultando na aplicação de norma a uma *fattispecies* à qual não tem incidência. Visa, pois, afastar a aplicação do RE 573.232 e manter a constante jurisprudência do STJ para os casos de autênticas demandas coletivas.

Em alguns casos o próprio STJ reconhece tais equívocos, especialmente em sede de embargos de declaração, reforçando que não se trata de divergência ou alteração jurisprudencial, a qual se configura de forma completamente diferente.

O caso aqui analisado é um bom exemplar de como a tradicional ação rescisória passa a desempenhar um papel fundamental em benefício da própria Corte que emitiu a decisão rescindenda, na medida em que lhe permitirá restabelecer julgamentos equivocados, à luz da correta teoria da *ratio decidendi* e do papel das Cortes de vértice num sistema jurídico como o brasileiro, transcendendo em muito a ideia de que a rescisão beneficia somente a parte interessada. Trata-se de um caso emblemático de como o próprio STJ tem interesse em corrigir a incorreta aplicação de sua jurisprudência com vistas a fortalecer seu papel de Corte de vértice.

⁸ ZUFELATO, Atuação das associações no processo coletivo e tentativa de desfazimento de um grave mal-entendido na jurisprudência do STF e do STJ: ainda o tema dos limites subjetivos da coisa julgada.

É, pois, diante desse cenário jurisprudencial que analisaremos as questões acima elencadas. Começamos pelas hipóteses de cabimento da ação rescisória à luz do caso concreto. Como se trata de rol taxativo, tal análise é condição *sine qua non* para responder às duas outras perguntas.

III.1. Violação à norma jurídica e sua repercussão no tema dos precedentes

Das hipóteses apontadas pela parte autora para embasar a ação rescisória, parece-nos que a central seja a do inciso V, ou seja, ter o acórdão rescindendo violado manifestamente norma jurídica; a hipótese do inciso VIII só se verifica *a latere*, e consideramos que esteja subsumida pela do inciso V, como se verá adiante.

Preliminarmente, registra-se que essa hipótese de cabimento de ação rescisória sofreu importante evolução no sistema do CPC/15, recebendo redação legal cuja técnica é muito superior àquela do CPC/73, não somente pela alteração da expressão *lei* por *norma*, o que por si só constitui movimento bastante ampliativo, mas sobretudo por permitir o cabimento de ação rescisória fundada no descumprimento de decisão judicial que tenha fixado a interpretação de um texto normativo.

Isso porque, se a norma jurídica, enquanto sentido de dever ser comunicado por um texto cuja produção atende aos requisitos de validade jurídica formal (autoridade e competência de seu emissor, somadas à regularidade procedimental), não se confunde com o texto legislativo que a veicula, e a atribuição de sentido normativo ao texto é tarefa dos juízes, não há dúvida que a ação rescisória é veículo para combater decisões judiciais violadoras do sentido exato da norma jurídica atribuído pelos tribunais cujas decisões tenham por dever observar.

Logo, merece destaque essa hipótese de cabimento de ação rescisória no contexto atual, sobretudo brasileiro, de valorização da jurisprudência como mecanismo de uniformização e busca de segurança jurídica e isonomia, por meio dos chamados precedentes vinculantes. As demais hipóteses de cabimento dessa ação de modo geral se relacionam, sobretudo, com o interesse das partes e com ocorrências sem grande transcendência para além do caso concreto. A hipótese aqui ventilada, não.

Com efeito, admitir ação rescisória como forma de controle sobre as decisões judiciais que se desviam do sentido da norma jurídica atribuído por um tribunal é elevar esse instrumento processual à categoria dos mecanismos que atuam com a função específica de uniformização da jurisprudência, especialmente daquela que tem natureza vinculante, de modo que assume um papel central no contexto dos mecanismos processuais que interessam ao próprio Poder Judiciário, no exercício de um poder jurisdicional com jurisprudência *estável, íntegra e coerente* (*caput* do art. 926 do CPC).

Em reforço ao cabimento de ação rescisória contra decisão judicial com trânsito em julgado que se desvia da jurisprudência dos tribunais, o legislador estabeleceu, de forma indiscutível, que a aplicação de um precedente sem a devida justificação ou distinção equipara-se à violação à norma jurídica, dando azo à ação rescisória – §§ 5º e 6º do mesmo artigo 966. Essa hipótese não é um simples vício de fundamentação da decisão que transitou em julgado; é mais do que isso: a ausência de distinção gera a aplicação de um precedente judicial, levando a um julgamento diverso do que haveria se tivesse sido corretamente afastada a *ratio decidendi* do precedente, como expressamente consigna a parte final do § 6º ao mencionar “tratar-se de situação particularizada por hipótese fática distinta ou de questão jurídica não examinada, a impor outra solução jurídica.”

Considerando esse papel de instrumento de uniformização da jurisprudência atribuído à ação rescisória fundada no inciso V do art. 966 do CPC, é possível enfileirá-la junto a outros instrumentos que visam primordialmente essa mesma função uniformizadora, como é o caso dos recursos especial e extraordinário, conforme já foi bem observado pela doutrina nacional.⁹

Ainda a revelar a função uniformizadora da jurisprudência que tem essa hipótese de ação rescisória, é curial trazer à colação seu cotejo com a Súmula 343 do STF, a qual, pela sua literalidade, afastaria o cabimento de ação rescisória com base no inciso V do art. 966

⁹“Conforme visto, nenhum dos três critérios analisados – temporal, material e quantitativo – mostrou-se adequado para justificar a diferenciação das hipóteses de cabimento do RE, Resp e ação rescisória fundada na violação à norma jurídica. Ou seja, a mesma violação que dá azo à interposição do RE e do REsp, permite também a utilização da ação rescisória para ver reformada a decisão impugnada. O que se verifica, na realidade, é que a jurisprudência passou, de forma casuística e com forte grau de subjetivismo, a aceitar ora um, ora outro remédio diante das violações à norma jurídica constantes das decisões judiciais”. ROSSONI, Igor Bimkowski, **Recursos extraordinários e ação rescisória por ofensa à norma jurídica**, Salvador: Juspodivm, 2019, p. 247.

quando houvesse interpretação controvertida acerca da norma. Tal súmula, editada nos anos 1960, é marcada por diversas discussões, mas sem dúvida a importante para o deslinde do presente caso é se realmente um tribunal teria de deixar de admitir ação rescisória quando a jurisprudência não fosse uníssona, mas, sim, controvertida.

No esteio da argumentação despendida, e tendo em vista a postura dos tribunais pela busca de uniformização da sua jurisprudência, a existência de interpretação controvertida deve ser o fundamento por excelência para a admissão de ação rescisória visando a corrigir tal dispersão jurisprudencial. É nesse sentido que a doutrina tem se manifestado acerca do novo sentido que deve ser dado à Súmula 343 do STF, à luz da função das Cortes de vértice.¹⁰

E Theotônio Negrão e seus atualizadores bem pontuam que mesmo no âmbito do STJ, no julgamento dos ED no REsp 928.303, voto-vista do Ministro Teori Zavascki, ao tratar da referida Súmula do STF, entendeu-se que a divergência jurisprudencial no âmbito da própria Corte desafia sim ação rescisória com o fito de se alcançar uniformização interna.¹¹

Não é só. Como bem apontado pela doutrina, em importante aresto da lavra da eminente Ministra Nancy Andriahi, proferido no REsp 1.655.722/SC, julgado em março de 2017, o STJ acertadamente admitiu ação rescisória diante de interpretação controvertida, sempre com fito de combater posições que escapassem da uniformização jurisprudencial buscada por essa Corte.¹²

¹⁰“Referido enunciado sumular foi aplicado durante toda a vigência do CPC de 1973, embora com algumas mitigações. Com o novo contexto moldado pelo CPC/2015, deve-se revisitar a Súmula 343/STF, para adequá-la à nova realidade. Um dos pilares do CPC/2015 é o prestígio à uniformização da jurisprudência, como desdobramento dos princípios da igualdade e da segurança jurídica. [...] Com isso, espera-se reduzir o risco da ocorrência de decisões conflitantes, para que um só entendimento seja aplicável a todos os litígios que versem sobre idêntica questão de direito. Paralelamente, o CPC/2015 valoriza o entendimento jurisprudencial firmado pelos tribunais superiores [...]”. BARIONI, Rodrigo, Comentários ao art. 966 do CPC, *in*: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim *et al* (Orgs.), **Breves Comentários ao Código de Processo Civil**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 2153.

¹¹“Se a divergência interpretativa é no âmbito de tribunais locais, não pode o STJ se furtar à oportunidade, propiciada pela ação rescisória, de dirimi-la, dando à norma a interpretação adequada e firmando o precedente a ser observado; *se a divergência for no âmbito do próprio STJ, a ação rescisória será o oportuno instrumento para uniformização interna*; [...]”. (grifos nossos). NEGRÃO, Theotônio *et al*, **Novo Código de Processo Civil anotado**, 47. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 864.

¹²“No mesmo sentido de flexibilização do entendimento sumulado, o Superior Tribunal de Justiça já teve oportunidade de entender que sendo o entendimento fixado em sentido contrário ao da decisão rescindenda por meio de precedente vinculante daquele tribunal, *é cabível ação rescisória*, ainda que à época de prolação de tal decisão *a interpretação fosse controvertida* (STJ, 3º Turma, REsp 1.655.722/SC, Rel. Min. Nancy Andriahi,

Neste ponto da questão é fundamental reconhecer o papel das Cortes de vértice em um sistema jurídico que pretende ter como característica fulcral o aperfeiçoamento da sua própria jurisprudência como forma de assegurar isonomia e segurança jurídica aos jurisdicionados, por meio da uniformização das instâncias inferiores do Poder Judiciário, atuando, portanto, como Cortes Supremas.¹³ É nesse contexto que se insere o STJ como uma corte de precedentes,¹⁴ com a missão de uniformizar *sua própria* jurisprudência.

Ao descreverem essa função das cortes no sistema brasileiro de justiça, Marinoni e Mitidiero anotam, com precisão, que nesse novo papel das cortes de vértice – aí situado o STJ – a *consagração da isonomia na jurisprudência como um direito dos jurisdicionados é um dever do Estado*.¹⁵

Haveria enorme contradição se a busca pela uniformização da jurisprudência, com todas as alterações legislativas recentes, e a atuação concreta dos Tribunais, especialmente do STJ, fosse desvirtuada pelo uso equivocado dos precedentes, gerando mais desigualdade ao invés de mais igualdade. Isso porque o correto uso dos precedentes requer a identificação das *rationes decidendi* – do precedente e do caso ao qual esse será aplicado –, de modo que se tal labor não foi realizado coloca-se em xeque todo o sistema.

É nesse sentido que se manifesta a doutrina ao tratar da identificação do caso:

“Aplicar um precedente envolve, portanto, *comparação* entre os casos. Não por outra razão normalmente se alude à *analogia* como elemento

j. 14/03/2017”. (grifos nossos) NEVES, Daniel Amorim Assumpção, **Código de Processo Civil comentado artigo por artigo**, 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 1687.

¹³ MITIDIERO, Daniel, **Cortes superiores e cortes supremas – do controle à interpretação, da jurisprudência ao precedente**, 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

¹⁴ MARINONI, Luiz Guilherme, **O STJ enquanto corte de precedentes**, 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

¹⁵“A corte de vértice, hoje, só pode ter a função de atribuir sentido ao direito e dar-lhe desenvolvimento de acordo com a evolução social. Deve ser vista como uma corte de interpretação e de precedentes, e não como uma corte de controle e de jurisprudência. Daí que a necessidade de coerência do direito deve ser vista como uma decorrência do valor das decisões da Corte. O precedente que outorga sentido à lei agrega algo de novo à ordem jurídica legislada, fixando a interpretação da lei que deve orientar a vida social e regular os casos futuros. Como consequência, o sentido do direito delineado pela Corte não pode deixar de pautar a solução dos casos iguais ou similares, vinculando ou obrigando os juízes e tribunais. A corte de vértice desloca-se do âmbito do modelo das cortes superiores e passa a ser pensada no âmbito do modelo de cortes supremas. *A coerência é imprescindível para que a igualdade não seja violada. A igualdade perante as decisões judiciais é fruto do dever de o Estado dar a todos que estão em uma mesma situação jurídica a solução que a corte suprema racionalmente delinhou, oferecendo as melhores razões possíveis. Afinal, todos os homens, em condições iguais, merecem – e apenas podem exigir – a melhor solução que o Estado pode obter para lhes garantir uma vida justa*”. (grifei). MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel, **Ação rescisória: do juízo rescisório ao juízo rescisório**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 198.

essencial do raciocínio jurídico de um sistema de precedentes. Em outras palavras, demanda a *individualização dos pressupostos fático-jurídicos essenciais* que dão vida aos casos e a *busca por semelhanças ou distinções relevantes*".¹⁶

Estabelecidas as premissas que i) norma jurídica é o sentido de um texto normativo que foi definido pelo órgão julgador, na própria decisão judicial ou precedente; e que ii) é preciso haver identidade entre matérias ou situações fáticas para que o precedente possa ser aplicado ao caso concreto, decorre naturalmente que a hipótese de rescisória contra violação a norma jurídica também se aplica contra decisão judicial que não aplica corretamente precedente judicial, tal como estabeleceu o legislador no art. 966, §§ 5º e 6º.

Ainda Marinoni e Mitidiero são precisos no ponto:

O § 5º afirma expressamente que cabe ação rescisória, com fundamento no inciso V do art. 966, CPC, contra decisão que, baseada em súmula ou precedente, não fez a distinção da questão discutida no processo, ou seja, não percebeu tratar-se de outra questão ou caso. Em outras palavras, o § 5º quer dizer, em princípio, que a decisão que julgou questão ou caso com base em súmula ou precedente manifestamente inaplicáveis pode ser objeto de ação rescisória. *Como está claro, o § 5º entende que há violação a norma jurídica quando a decisão julgou caso que não poderia ser regulado pelo precedente ou súmula. A violação da norma jurídica, portanto, constitui violação de norma delineada pelo Judiciário – cuja eficácia é obrigatória.*¹⁷ (grifos nossos)

Na contestação apresentada na rescisória em comento, o Banco réu alegou que o fato de, desde maio de 2019, ter a Segunda Seção do STJ afetado os recursos especiais 1.361.872-SP e 1.362.022-SP e 1.438.263-SP, todos de relatoria do Eminentíssimo Ministro Raul Araújo, que versam sobre o tema aqui em apreço, com o fito de formar um precedente juridicamente qualificado no âmbito do STJ, constituiria um impedimento para a admissibilidade da presente ação rescisória, na medida em que a referida afetação e posterior julgamento do caso é que viriam a pacificar a controvérsia, ou seja, antes do seu julgamento não haveria causalidade para a rescisória fundada em violação de norma jurídica.

Entendemos que essa alegação é errada, ou seja, a afetação de recursos especiais com o objetivo de formar precedente não é um impedimento para a admissão da ação rescisória,

¹⁶ *Ibid.*, p. 202.

¹⁷ *Ibid.*, p. 2013–214.

e tal resposta se funda em diversos aspectos. O primeiro, e sem dúvida mais relevante, conforme já mencionado acima, o cabimento de ação rescisória não se dá somente quando a jurisprudência é uníssona: também, e sobretudo, quando houver divergência jurisprudencial caberá ação rescisória; o segundo porque a afetação dos recursos de relatoria do Min. Raul Araújo têm função mais sistematizadora, no sentido de permitir pronunciamento sobre o tema por uma Seção e não por Turmas do STJ, do que efetivamente jurídica, na medida em que atualmente não há nenhuma divergência no STJ sobre o sentido a ser dado ao RE 573.232; o terceiro, ligado a esse segundo, é que os casos trazidos pelo Banco réu na contestação, julgados pelo STJ, em que houve aplicação do RE 573.232, são justamente aqueles decididos no interregno de 2014 e 2017, quando havia o *mal-entendido* sobre o tema, o que se confirma ao se observar que, depois de 2017, o STJ vem aplicando de forma uníssona a distinção realizada pelo RE 612.044.

Em suma, resta claro que o acórdão do STJ que julgou o REsp. nº 1.362.224/MG desviou-se da jurisprudência da Corte Especial do próprio Tribunal e subordinou-se ao decidido em julgamento de caso que não guarda semelhança, do ponto de vista de *ratio decidendi*, ao assunto que era discutido naquele recurso, qual seja, legitimidade ativa no processo coletivo. Ademais, tecnicamente tal desvirtuamento jurisprudencial não configura prática de *overruling*, mas de equívoco na correta compreensão do precedente exarado pelo STF que tem natureza jurídica de norma jurídica para efeitos de rescindibilidade do julgado. Assim sendo, resta caracterizada a violação de norma jurídica prevista no art. 966, inciso V, do CPC.

III.2. Erro de fato e sua correlação com a violação à norma jurídica

Além da hipótese de violação à norma jurídica, a parte autora indicou que também teria havido violação do inciso VIII do artigo 966 do CPC, ou seja, *erro de fato*, ao que o Banco réu se opôs, afirmando que “[...] ‘erro de fato’ está relacionado com fatos provados e desconsiderados nos autos. Não há qualquer erro de fato no acórdão rescindendo, pois a questão tratada refere-se à interpretação jurídica das normas legais aplicáveis”.

É sabido que o próprio CPC considera que “há erro de fato quando a decisão rescindenda admitir fato inexistente ou quando considerar inexistente fato efetivamente

ocorrido, sendo indispensável, em ambos os casos, que o fato não represente ponto controvertido sobre o qual o juiz deveria ter se pronunciado”, *ex vi* art. 966, § 1º, CPC.

É natural que normalmente os fatos relevantes no processo estejam relacionados com a questão probatória, mas não é correto afirmar que erro de fato esteja relacionado tão somente com fatos provados e considerados nos autos (*sic*), como asseverou o Banco réu.

Antes de tudo, consoante doutrina de escol sobre o tema:

[A]o interpretar as disposições legais, são requisitos para que o julgamento de mérito seja rescindido por erro de fato os seguintes: a) que este seja determinante para a conclusão contida no julgamento do mérito; b) que não tenha havido controvérsia sobre o ponto de fato; c) que não tenha havido pronunciamento judicial sobre o aludido ponto de fato”.¹⁸

A decisão rescindenda no caso é fundamentalmente baseada em discussão sobre norma jurídica, mas isso não significa que elementos fáticos não estejam a conferir sentido à norma. Como já analisamos no tópico anterior, o cerne da distinção entre o RE 573.232 e o RE 612.043 é um elemento de natureza fática, ou seja, o modo como a associação propõe a demanda, se como representante ou se como substituta processual.

Esse elemento fático distintivo não está sujeito à prova como foi alegado na contestação, mas constitui o substrato que dá sentido ao precedente. Em outras palavras, para a precisa definição do sentido exato do precedente a ser aplicado ao caso, é indispensável o paralelismo de situações fáticas que justifique a norma a ser aplicada.

É corrente na experiência jurisprudencial brasileira dar pouco valor aos elementos fáticos constituintes do precedente. É por isso que o CPC de 2015 estabeleceu três regras fundamentais sobre a importância dos fatos para atribuir sentido ao precedente: duas delas relacionadas à aplicação do precedente a caso futuro (CPC, artigos 927, § 1º e 489, § 1º, inc. V) e uma relacionada à formação do precedente (CPC. art. 926, § 2º), com isso exigindo dos integrantes do Poder Judiciário maior atenção aos fatos.

Em outro trabalho já foi apontado que qualquer que seja o sistema jurídico em que se pretenda valer-se de precedentes com força vinculante, deve-se dar redobrada atenção aos

¹⁸YARSHELL, Flávio Luiz, **Ação rescisória: juízos rescindente e rescisório**, São Paulo: Malheiros, 2005, p. 339.

fatos; não obstante, o modelo brasileiro de súmulas ou teses por vezes deixa de se ater a tais elementos, que normalmente são descritos somente na fundamentação, o que é gerador de mal-entendidos como o visto no presente caso.¹⁹

No presente caso, dizer que a questão fática é determinante para a compreensão da extensão do precedente não significa dizer que deverá haver reexame de provas, ou mesmo saber se tais fatos ocorreram ou não ocorreram. Para o entendimento dos fatos relevantes e a definição de se se aplica ou não o precedente, basta verificar a forma como a associação autora se apresentou em juízo e os tipos de pedidos que deduziu, sem qualquer reexame de provas e reavaliação de fatos, o que seria inviável em sede desta Corte.

Com efeito, há erro de fato caracterizado no acórdão objeto da rescisória, pois o modo como a demanda foi apresentada originariamente é determinante para o resultado do processo, e como a decisão rescindenda não realizou a distinção que afastaria a aplicação do RE 573.232 pelo STJ, está configurada a hipótese do inciso V do art. 966. Em outras palavras: o erro de fato – tratar a propositura de ação como representante de categoria como se fosse a propositura de ação como substituto processual – constitui a causa do erro sobre o precedente/norma jurídica a ser aplicado no caso concreto, o que faz com que o inciso VIII seja abrangido pelo inciso V do art. 966 do CPC.

A violação da norma jurídica, quando se dá pela aplicação equivocada de precedente em decisão que não observou que a hipótese fática a que se refere o precedente invocado não corresponde à que é objeto do julgamento, nada mais é do que a violação do tratamento isonômico dos fatos subjacentes a um precedente. Nesse sentido, Zaneti bem destaca a importância da identificação de *situação particularizada por hipótese fática distinta* como forma de se implementar a técnica da distinção.²⁰

¹⁹“Com efeito, esse é um dos aspectos mais importantes na comparação entre o genuíno sistema de precedentes de *common law* e a experiência recente – e também futura – vivenciada no Brasil: dá-se demasiada importância para a *síntese da decisão*, que reproduz o *dispositivo da decisão*, e *quase nenhuma atenção aos dados fáticos ou mesmo de direito que motivaram o sentido da decisão*. Seria preciso destacar, nos precedentes nacionais, a *ratio decidendi* que animou a decisão, e não somente a conclusão do julgamento”. ZUFELATO, Camilo, Precedentes judiciais vinculantes à brasileira no novo CPC: aspectos gerais, *in: Novo Código de Processo Civil: questões controversas*, São Paulo: Atlas, 2015, p. 99.

²⁰“b) a especificação da ação rescisória contra a decisão baseada em enunciado de súmula ou acórdão proferido em julgamento de casos repetitivos que não tenha considerado a existência de distinção entre a questão discutida no processo e o padrão decisório que lhe deu fundamento (*ratio decidendi*, fundamentos determinantes, na terminologia adequada pelo CPC), com a necessidade de demonstrar de forma específica, fundamentada fortemente, tratar-se de situação particularizada por hipótese fática distinta (*distinguishing*, caso

Em suma, o erro de fato consistente na não realização da distinção, redundando na violação à norma jurídica aplicável.

III.3. Cabimento da ação rescisória em face de acórdão que não resolveu o mérito: inteligência do art. 486, § 1º, do CPC.

Em princípio a autoridade da coisa julgada material só recai sobre decisões de mérito, na medida em que a imutabilidade deverá se restringir àquelas decisões que de alguma forma tocaram no pedido de tutela jurisdicional deduzido pela parte autora; daí decorre que as demais decisões que não tenham alcançado as pretensões da parte autora estão autorizadas a voltarem à discussão judicial, posto sobre eles ter se formado tão somente coisa julgada formal. É nesse sentido que a ação rescisória, instrumento de desconstituição da coisa julgada material, se limita às decisões meritórias.

Ocorre que há certas decisões sem resolução de mérito – portanto em princípio não passíveis de ação rescisória – aptas a produzir um resultado que muito se assemelha às decisões com resolução de mérito, pois impedem o ajuizamento de nova demanda ou a interposição de recursos, tal como se tivessem produzido coisa julgada material. Para tais decisões sem resolução de mérito, mas impeditivas de nova reapreciação da matéria tal como estatuído na decisão sobre a qual se formou coisa julgada formal, é que o legislador, de forma inovadora, instituiu por primeira vez o cabimento de ação rescisória contra tais decisões, nos termos do art. 966, § 2º, do CPC.

Paralelamente a isso, o legislador também estabeleceu que, para a repositura de certas decisões terminativas, o autor deverá respeitar o requisito da correção do vício que levou à sentença sem resolução de mérito, sob pena de não ter admitida sua nova demanda. Dentre tais hipóteses, estabelecidas no art. 486, § 1º do CPC, encontra-se a ausência de legitimidade *ad causam* (inciso VI do art. 485 do CPC).

Como esclarece a doutrina sobre esse aspecto, “A repositura não é admitida de forma automática, devendo implementar-se o requisito faltante que ocasionou a extinção do processo. Por exemplo: o processo extinto por ilegitimidade de parte somente admite

em que não se aplica o precedente) [...]”. (grifos nossos) ZANETTI JUNIOR, Hermes, **O valor vinculante dos precedentes: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes**, 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 380.

repropositura útil se sobrevier circunstância que implemente essa condição da ação faltante no processo anterior. Do contrário, *a repropositura pura e simples, sem essa observância, acarretaria nova extinção do processo sem resolução do mérito por falta de interesse processual (CPC 485 VI)*”.²¹ (grifos nossos)

Com efeito, segundo a sistemática do CPC, e buscando interpretar harmonicamente ambas as previsões legais – art. 486, § 1º, e art. 966, § 2º, do CPC –, se o autor corrigir o erro que levou à extinção da ação e à formação da coisa julgada formal, poderá intentar nova demanda; se, contudo, não for caso de correção, na medida em que o autor impugnar os próprios fundamentos que levaram à decisão extintiva, a via processual, que é muito mais restrita, será a da ação rescisória.

Retomando o caso concreto, para que a autora propusesse outra demanda coletiva deveria corrigir o vício da primeira demanda, vale dizer, não poderia repropor nova ação coletiva sem trazer as autorizações individuais dos associados; se não as trouxesse, não há dúvida que o Banco réu invocaria a força do art. 486, § 1º do CPC para ver inadmitida a nova demanda. É por essa razão que a assertiva do Banco réu de que a autora da ação rescisória pode intentar nova demanda, pura e simplesmente, não tem cabimento na sistemática processual do CPC atual.

Na medida em que a discussão em torno da aplicação equivocada do RE 573.232 é o fundamento para rescindir a coisa julgada formal que recaiu sobre o acórdão formado no julgamento do recurso especial 1.362.224/MG, está claro que a autora está se opondo ao modo como a decisão do STJ violou norma jurídica, e portanto expressando discordância com eventual correção de vício que levaria à propositura de nova demanda coletiva, em primeiro grau.

Em outras palavras, se a associação autora ou qualquer outra associação legitimada ao processo coletivo viesse a propor nova e idêntica demanda coletiva sobre os mesmos fatos e deduzindo os mesmos pedidos, sem modificar a forma de sua interposição, ou seja, sem juntar as autorizações individuais, essa nova demanda não seria admitida, *ex vi* art. 486, § 1º do CPC, o que comprova que a coisa julgada formal que se estabeleceu no acórdão

²¹NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade, **Comentários ao Código de Processo Civil**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 1140.

impugnado é sim impeditiva do ajuizamento de nova demanda, consagrando assim a plena aplicação do art. 966, § 2º, do CPC que prevê o cabimento de ação rescisória para hipóteses como tais.

Essa exegese mostra *in concreto* a incidência não do art. 486, § 1º do CPC, mas sim do art. 966, § 2º, revelando que se trata sim de hipótese de cabimento de ação rescisória mesmo em se tratando de decisão terminativa transitada em julgado.

A interpretação sistemática desses dois dispositivos legais é *per se* suficiente para justificar o cabimento da ação rescisória para o caso sob análise. Contudo, há dois elementos que refletem diretamente na justificativa desse cabimento que igualmente não podem ser desconsiderados.

O primeiro é, uma vez mais, a necessidade de que a própria Corte responsável pela edição de precedentes exerça o papel de *principal intérprete de seus próprios precedentes*, o que significa reforçar o sentido preciso de suas decisões, mas também corrigir a aplicação equivocada dos seus próprios precedentes. Assim sendo, e considerando que na temática em que se insere a presente ação rescisória houve, por parte do STJ, a aplicação desvirtuada da *ratio decidendi* do RE 573.232, cabe ao próprio Tribunal corrigir a rota da sua jurisprudência, em nome da busca de segurança jurídica e isonomia, e não deixar para que juízes e tribunais locais reinterpretem livremente o que foi decidido nos tribunais superiores em torno da temática da legitimidade ativa das associações civis.

O segundo diz respeito ao reconhecimento do papel das ações coletivas no contexto do acesso à justiça no Brasil, especialmente o das ações para a defesa de direitos individuais homogêneos. Defender o ajuizamento de nova demanda coletiva, em primeiro grau, sobre o mesmo tema que está em tramitação perante o Poder Judiciário desde 2005, ou seja, há 14 anos, e com todo o risco, como já esclarecido acima, de ver a demanda rejeitada caso não houvesse a juntada – indevida – de autorizações individuais dos beneficiários da medida, é não só desconhecer a força das soluções molecularizadas de conflitos, mas sobretudo exigir o retrabalho de todas as instâncias do Poder Judiciário que já lidaram com esse conflito, por conta da indevida aplicação de um precedente que não guarda relação com o caso concreto.

Ademais, em se tratando de demanda coletiva para a tutela de direitos individuais homogêneos, que beneficia uma quantidade enorme de indivíduos, com sua capacidade de

servir de título executivo judicial, caso houvesse a necessidade de repropositura da mesma demanda que tramita há 14 no Poder Judiciário, incidiria em graves problemas pontuais, como por exemplo a prescrições das pretensões individuais.

Em suma, na medida em que a associação autora impugna os termos do próprio acórdão transitado formalmente em julgado, mostrando sua irresignação contra a exigência de autorizações individuais para ver reconhecida a legitimidade ativa do ente coletivo, está configurada o interesse processual na ação rescisória, *ex vi* do art. 966, inc. V, e, por consequência, o afastamento da incidência do art. 486, § 1º, para o qual se exigiria a correção do vício, quando na realidade não há vício a ser corrigido para o reconhecimento da legitimidade ativa do ente coletivo no processo coletivo.

III.4. Legitimidade ativa para a ação rescisória no processo coletivo

Por fim, abordamos o tema da legitimidade ativa para a ação rescisória decorrente de demanda coletiva. Essa questão foi trazida em contestação, pelo Banco réu, alegando que a associação autora não teria legitimidade para propor a ação rescisória, na medida em que não figurou nos autos originários como parte, sucessora ou interessada, e, portanto, não seria admissível sua sucessão na própria ação rescisória.

Ao se analisar o tema da legitimidade para a ação rescisória, nos termos do art. 967 do CPC, nota-se que sua previsão é amplíssima: quem foi parte no processo ou seu sucessor a título universal ou singular, terceiro juridicamente interessado e Ministério Público. Nota-se também que a concepção acerca dos legitimados é exclusiva para o processo de índole individual, razão pela qual menciona, ao tratar de parte, aquela que o foi *no* processo.

É natural que não se pode aplicar literalmente o sentido de parte no processo como sustenta o Banco réu. Isso porque o tema de quem é parte no processo é absolutamente distinto no âmbito do processo coletivo, no qual o substituto processual não é o titular do direito material em jogo, de modo que poderá ser parte na demanda coletiva qualquer legitimado que conste no rol do art. 5º da LACP e do art. 82 do CDC, sem excluir os demais legitimados, que igualmente possuem legitimidade ativa.

A comprovar essa constatação temos dois dispositivos legais no microsistema do processo coletivo nacional que indicam a absoluta relatividade de quem é parte no processo

coletivo: os contidos nos §§ 2º (“Fica facultado ao Poder Público e a outras associações legitimadas nos termos deste artigo habilitar-se como litisconsortes de qualquer das partes”) e 3º (“Em caso de desistência infundada ou abandono da ação por associação legitimada, o Ministério Público ou outro legitimado assumirá a titularidade ativa”) do art. 5º da LACP.

Ambos os dispositivos revelam que o condutor do processo coletivo, ou seja, quem de fato ocupa o polo ativo da demanda, não exclui da mesma condição os demais legitimados, ainda que esses não tenham proposto originalmente a demanda coletiva: aquele ente que tem legitimidade para o processo coletivo pode ingressar no feito na qualidade de litisconsorte (ou seja, equiparado à parte), ou suceder a parte originária quando houver desistência ou abandono da demanda. Essas duas hipóteses são decorrência de um sentido de parte próprio do processo coletivo, que atua não no esquema de legitimidade ordinária, mas sim extraordinária.

Transpondo esse aspecto peculiar da legitimidade ativa do processo coletivo para a ação rescisória, tem-se que terá legitimidade ativa para a ação rescisória qualquer ente legitimado para a demanda coletiva, segundo o rol do art. 5º da LACP e 82 do CDC, independentemente de ter atuado como autor no processo que transitou em julgado.

Essa solução também encontra respaldo em outra norma do microsistema processual coletivo brasileiro, que é a do art. 16 da LACP, *in fine*, que permite a repositura da demanda, quando houver a formação de coisa julgada formal sobre a decisão de improcedência por insuficiência de provas, “hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova”. Embora essa hipótese de coisa julgada *secundum eventum litis vel probationis* não seja exatamente idêntica à ação rescisória, para efeitos comparativos o relevante é a menção a qualquer legitimado poder intentar outra ação, e com isso reabrir a discussão, mesmo já tendo uma improcedência anteriormente formada.

Esses argumentos revelam como a aplicação da legitimidade ativa da ação rescisória à tutela coletiva passa pela adaptação da expressão *parte no processo*, em razão da legitimidade extraordinária, típica do processo coletivo, e excepcional no processo individual.

Contudo, mesmo na ação rescisória individual a lei contempla situações de sucessão processual que redundam no reconhecimento de legitimidade ativa mesmo a quem não foi parte em seu sentido formal; é o caso de sucessão *inter vivos* ou *causa mortis*, hipóteses que normalmente se fala em *legitimidade ativa superveniente*, como a dos herdeiros. A jurisprudência também já reconheceu que extinta a sociedade que foi parte na ação principal, a rescisória deve ser proposta pelos ex-sócios, como sucessores desta.²²

Isso significa que há certa flexibilidade em considerar como sucessores, com base na autorização legal do próprio art. 967, quem não foi formalmente parte na demanda originária; essa premissa se acopla perfeitamente às características do legitimado ativo no processo coletivo, em especial quando se trata, como no caso em comento, de parte autora originária que foi extinta, sendo sucedida processualmente por outra associação que igualmente possui legitimidade ativa *ad causam*.

Se tais conclusões acerca do conceito de parte não bastassem, resta a mais óbvia das observações: o legislador atribui legitimidade ativa na ação rescisória também a terceiros juridicamente interessados, vale dizer, àqueles que não participaram formalmente como parte da demanda. Não há como duvidar que uma associação, que pode até mesmo ser parte da ação originária, tenha interesse jurídico na propositura de ação rescisória.

José Carlos Barbosa Moreira, em comentários ao rol de legitimados à ação rescisória, ainda sob a égide do CPC/73, mas ainda pertinente em face do atual código, usa o processo coletivo como exemplo de cabimento de rescisória por terceiros juridicamente interessados:

“O ordenamento brasileiro contempla em termos expressos outras hipóteses de extensão da autoridade da coisa julgada a terceiros: vejam-se, por exemplo, o art. 18 da Lei n.º 4.717 e o art. 16 da Lei n.º 7.347”.²³

Enfim, por todas as razões expendidas, não pode restar dúvida acerca da legitimidade ativa da autora para o ajuizamento de ação rescisória que versa sobre acórdão cujo tema a mesma associação teria legitimidade para propor a demanda originária.

²²RT 627/117, NEGRÃO, *op. cit.*, p. 872.

²³BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao código de processo civil*, vol. V. Rio de Janeiro: Gen, 15. ed., 2009, p. 170.

REFERÊNCIAS

- BARIONI, Rodrigo. Comentários ao art. 966 do CPC. *In*: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER, Fredie; TALAMINI, Eduardo; *et al* (Orgs.). **Breves Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 2147–2155.
- MARINONI, Luiz Guilherme. **O STJ enquanto corte de precedentes**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.
- MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Ação rescisória: do juízo rescindente ao juízo rescisório**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.
- NEGRÃO, Theotônio; GOUVÊA, José Roberto F.; BONDIOLI, Luis Guilherme A.; *et al.* **Novo Código de Processo Civil anotado**. 47. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.
- NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Código de Processo Civil comentado artigo por artigo**. 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2019.
- ROSSONI, Igor Bimkowski. **Recursos extraordinários e ação rescisória por ofensa à norma jurídica**. Salvador: Juspodivm, 2019.
- YARSHELL, Flávio Luiz. **Ação rescisória: juízos rescindente e rescisório**. São Paulo: Malheiros, 2005.
- ZANETTI JUNIOR, Hermes. **O valor vinculante dos precedentes: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes**. 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2019.
- ZUFELATO, Camilo. Atuação das associações no processo coletivo e tentativa de desfazimento de um grave mal-entendido na jurisprudência do STF e do STJ: ainda o tema dos limites subjetivos da coisa julgada. **Revista de Processo**, v. 269, p. 347–386, 2017.
- ZUFELATO, Camilo. Precedentes judiciais vinculantes à brasileira no novo CPC: aspectos gerais. *In*: **Novo Código de Processo Civil: questões controvertidas**. São Paulo: Atlas, 2015, p. 89–117.