

Leonardo Garcia

CÓDIGO DE
**DEFESA DO
CONSUMIDOR**

Comentado
artigo por artigo

21^a
edição

.....
revista,
atualizada
e ampliada

2026

 EDITORA
*Jus*PODIVM
www.editorajuspodivm.com.br

Título III

Da Defesa do Consumidor em Juízo

NOTA INTRODUTÓRIA AO TÍTULO III DO CDC

Breve histórico legislativo das ações coletivas

As ações coletivas iniciaram sua história no sistema processual brasileiro com a promulgação da Lei da Ação Popular (Lei nº 4.717/1965), que se tornou o primeiro instrumento sistemático voltado à tutela de alguns interesses coletivos em juízo, em especial o patrimônio público.

Nesse momento, duas foram as grandes alterações ocorridas em âmbito processual: a legitimação ativa e a coisa julgada. Isso porque o art. 1º legitimou o cidadão a defender, em nome próprio, os direitos pertencentes de toda a população, através da chamada substituição processual. Já no art. 18, ampliou a qualidade da coisa julgada, dando-lhe efeito *erga omnes*, desde que a ação fosse julgada procedente. Se, porém, fosse julgada improcedente por deficiência de provas, qualquer cidadão teria a faculdade de propor novamente a ação, desde que fundada em nova prova.

Outra lei importante no tocante às ações coletivas foi a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei nº 6.938/1981), prevendo a responsabilidade civil para os agentes poluidores do meio ambiente, e atribuindo ao Ministério Público a legitimidade para postular ação em defesa da natureza.

Todavia, foi com o surgimento da Lei da Ação Civil Pública – LACP (Lei nº 7.347/1985), que a tutela dos direitos coletivos passou a ser difundida e ter sua importância reconhecida. Assim, a LACP incorporou ao ordenamento jurídico institutos processuais coletivos como a extensão da legitimidade ativa a vários órgãos, pessoas, entidades ou associações (art. 5º); previu a possibilidade de instauração do inquérito civil pelo Ministério Público, destinado à colheita de elementos para a propositura responsável da ação civil pública, funcionando também como importante instrumento facilitador de conciliação extrajudicial, possibilitando a celebração do termo de ajustamento de conduta (TAC) (art. 5º, § 6º). Porém, a LACP restringiu a utilização da ACP, no art. 1º, à defesa do meio ambiente (inciso I), do consumidor (inciso II), dos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (inciso III).¹

1. Posteriormente foram inseridos os incisos IV – “a qualquer outro interesse difuso ou coletivo” (acrescentado pela Lei nº 8.078/1990); V – “por infração da ordem econômica e da economia popular” (acrescentado pela MP nº 2180-35/01), e VI – “à ordem urbanística” (acrescentado pela MP nº 2180-35/01).

A ação civil pública só veio a ser ampliada com a Constituição de 1988, determinando, definitivamente, um direito processual coletivo. Com efeito, o art. 129, III, da CF previu a possibilidade da ACP para proteção “*de outros interesses difusos e coletivos*”. Não bastasse, previu uma série de ações constitucionais para a tutela dos direitos fundamentais coletivos, tais como o mandado de segurança coletivo, o mandado de injunção e a ação popular.

Finalmente, a promulgação do Código de Defesa do Consumidor – CDC, em 1990, trouxe regras específicas e inovadoras para a tramitação dos processos coletivos. Estabeleceu os conceitos de direitos difusos, coletivos *stricto sensu* e individuais homogêneos, fato que não havia sido feito por nenhuma outra legislação até então, procurando dirimir as dúvidas com relação ao tema, inclusive em sede doutrinária.

Sobre tais inovações introduzidas pelo CDC, destacamos:

- a) a possibilidade de determinar a competência pelo domicílio do autor consumidor (art. 101, I);
- b) a vedação da denunciação à lide e um novo tipo de chamamento ao processo (arts. 88 e 101, II);
- c) a possibilidade de o consumidor valer-se, na defesa dos seus direitos, de qualquer ação cabível (art. 83);
- d) a tutela específica em preferência à tutela do equivalente em dinheiro (art. 84);
- e) a extensão subjetiva da coisa julgada em exclusivo benefício das pretensões processuais (art. 103);
- f) regras de legitimação (art. 82) e de dispensa de honorários advocatícios (art. 87) específicos para as ações coletivas e aperfeiçoadas em relação aos sistemas anteriores;
- g) regulamentação da litispendência entre a ação coletiva e a ação individual (art. 104);
- h) alteração e ampliação da tutela da Lei nº 7.347/1985 (LACP), harmonizando-a com o sistema do CDC (arts. 109 até 117)

Os sistemas processuais do CDC e da LACP foram interligados, estabelecendo-se, assim, um *microsistema processual coletivo*, sendo aplicáveis, reciprocamente, a um e ao outro, conforme os arts. 90 do CDC e 21 da LACP (este último introduzido pelo art. 117 do CDC).²

Assim, considerado um microsistema processual coletivo, o Título III do CDC deve ser aplicado, no que for compatível, à ação popular, à ação de improbidade administrativa, a ação civil pública e ao mandado de segurança coletivo. Antônio Gidi, sobre o novo enfoque dado às ações coletivas, disciplina 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, coletivos e individuais homogêneos. Seria, por assim dizer, um Código de Processo Civil Coletivo, como ordenamento processual geral.”³

2. Fredie Didier e Hermes Zaneti chegam, inclusive, a tratar o Título III do CDC como um verdadeiro “Código Brasileiro de Processos Coletivos” e um “ordenamento processual geral” para a tutela coletiva.

3. GIDI, Antônio. *Coisa Julgada e Litispendência em ações coletivas*. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 77.

Interessante apontarmos o entendimento de Rodrigo Mazzei sobre o assunto. Para o ilustre professor, o microsistema processual coletivo não comportaria somente o Título III do CDC e a LACP. Assim, entende o doutrinador que “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 diploma que compõe o microsistema é apto a nutrir carência regulativa das demais normas, pois, unidas, formam sistema especialíssimo.”⁴

A jurisprudência recente do STJ também aponta nessa direção:

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 da Pessoa Idosa, compõem um microsistema de tutela dos interesses transindividuais e sob esse enfoque interdisciplinar, interpenetram-se e subsidiam-se.⁵

Interessante exemplo da intercambialidade entre os diplomas que tutelam direitos coletivos é citado por Fredie Didier ao apontar as três situações aptas a demonstrar a unidade de tratamento, aplicando conjuntamente a Lei de Ação Civil Pública (LACP), o Código de Defesa do Consumidor (CDC) e a Lei de Ação Popular (LAP):

- a) efeitos em que apelação é recebida nos processos coletivos (art. 14 da LACP);
- b) conceito de direitos coletivos *lato sensu* (direitos difusos, coletivos *stricto sensu* e individuais homogêneos – art. 82 do CDC);
- c) possibilidade de execução por desconto em folha de pagamento (art. 14, § 3º, da LAP).⁶

Já com relação à aplicação do CPC às ações coletivas, Rodrigo Mazzei doutrina que “o CPC terá aplicação somente se não houver solução legal nas regulações que estão disponíveis dentro do microsistema coletivo, que, frise-se, é formado por um conjunto de diplomas especiais com o mesmo escopo (tutela de massa)”. Conclui seu entendimento expondo que “o CPC será residual e não imediatamente subsidiário, pois, verificada a omissão no diploma coletivo especial, o intérprete, antes de angariar solução na codificação processual, ressalta-se, de índole individual, deverá buscar os ditames constantes dentro do microsistema coletivo.”⁷

Interessante o posicionamento exposto acima, com o qual concordamos, pois o CPC foi criado e desenvolvido para a tutela dos direitos individuais, ao passo que a utilização de regras processuais aos direitos coletivos dependem de regras próprias, que possuem a mesma *ratio*, ou seja, regras processuais inseridas em diplomas que também disciplinam direitos coletivos.

4. MAZZEI, Rodrigo. “A ação popular e o microsistema da tutela coletiva.” In: Luiz Manoel Gomes Júnior; Ronaldo Fenelon Santos Filho (Coords.) – *Ação Popular – Aspectos relevantes e controvertidos*. São Paulo: RCS, 2006.

5. STJ, REsp. 510.150/MA, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 29/03/2004.

6. DIDIER, Fredie; ZANETI, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil – Processo Coletivo*. Salvador: Juspodivm, 2007, p. 53.

7. MAZZEI, Rodrigo. “A ação popular e o microsistema da tutela coletiva.” In: Luiz Manoel Gomes Júnior; Ronaldo Fenelon Santos Filho (Coords.) – *Ação Popular – Aspectos relevantes e controvertidos*. São Paulo: RCS, 2006.

PRINCÍPIOS DO PROCESSO COLETIVO

Com base nas lições de Gregório Assagra de Almeida,⁸ destacamos os seguintes princípios coletivos:

1) *Princípio do interesse jurisdicional no conhecimento do mérito do processo coletivo.*

O juiz deve buscar facilitar o acesso à Justiça, superando vícios processuais, pois as ações coletivas são ações de natureza social. Sob a luz desse princípio, deve o Judiciário flexibilizar os requisitos de admissibilidade processual para enfrentar o mérito do processo coletivo e, assim, legitimar a sua função social, que é pacificar com justiça, na busca da efetivação dos valores democráticos. Exemplo desse princípio ocorre quando o juiz, ao invés de extinguir a ação coletiva por ilegitimidade da parte autora, publica editais convidando outros legitimados para assumirem o polo ativo da ação.

2) *Princípio da máxima prioridade da tutela jurisdicional coletiva.*

Reconhecendo que “sempre existirá interesse social na tutela coletiva”, o princípio em foco determina a prioridade de tratamento de feitos destinados a tal espécie de tutela. Isso se justifica, inclusive, pela aplicação da regra principiológica de que o interesse social prepondera sobre o individual. A prioridade se justifica, pois, no julgamento dos conflitos coletivos se possibilita dirimir, em um único processo e em uma única decisão, grandes conflitos coletivos ou vários conflitos individuais entrelaçados pela homogeneidade de fato ou de direito que justifique, seja por força de economia processual, seja para evitar decisões conflitantes, a tutela jurisdicional coletiva.

3) *Princípio da disponibilidade motivada da ação coletiva.*⁹

Havendo interesse em desistir da ação, os motivos deverão estar presentes e fundamentados. O princípio determina a análise dos motivos da desistência da ação pelos legitimados ativos. Se for considerada infundada, caberá ao Ministério Público assumir a titularidade do feito quando a ação houver sido originariamente proposta por quaisquer dos legitimados concorrentes (art. 5º, § 3º, LACP). Se, porém, a desistência houver sido levada a efeito pelo MP, segundo opinião de Gregório de Assagra, caberá ao magistrado aplicar analogicamente a regra do art. 28 do Código de Processo Penal:¹⁰

Art. 28. Se o órgão do Ministério Público, ao invés de apresentar a denúncia, requerer o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer peças de informação, o juiz, no caso de considerar improcedentes as razões invocadas, fará remessa do inquérito ou peças de informação ao procurador-geral, e este oferecerá a denúncia, designará outro órgão do Ministério Público para oferecê-la, ou insistirá no pedido de arquivamento, ao qual só então estará o juiz obrigado a atender.

8. Para uma abordagem mais completa desses princípios, conferir a obra de Gregório Assagra de Almeida: *Direito Processual Coletivo Brasileiro: um novo ramo do direito processual (princípios, regras interpretativas e problemática da sua interpretação e aplicação)*. São Paulo: Saraiva, 2003.

9. Fredie Didier e Hermes Zaneti denominam esse princípio de “Princípio da indisponibilidade (temperada) da demanda coletiva cognitiva e princípio da continuidade da demanda coletiva.

10. Também no sentido da aplicabilidade do art. 28 do CPP, caso o juiz não concorde com a desistência da ACP pelo MP, Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery. In “*Código de Processo Civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor*”, p. 1.533.

Contudo, como registra o próprio autor, há opiniões discordantes, entendendo pela aplicação da regra inserta no art. 9º, da LACP, que dispõe:

Art. 9º. Se o órgão do Ministério Público, esgotadas todas as diligências, se convencer da inexistência de fundamento para a propositura da ação civil, promoverá o arquivamento dos autos do inquérito civil ou das peças informativas, fazendo-as fundamentadamente.

§ 1º Os autos do inquérito civil ou das peças de informação arquivadas serão remetidos, sob pena de se incorrer em falta grave, no prazo de 3 (três) dias, ao Conselho Superior do Ministério Público.

Com o devido respeito a tais opiniões, entendo que a regra aplicável deve ser a do art. 9º, da LACP, uma vez que, juntamente com o CDC, em aplicação integrada, formam o microsistema processual coletivo. Nesse sentido, doutrina Hugo Nigro Mazzilli¹¹ que “não há razão para a analogia com o art. 28 do CPP, já que o art. 9º e § § da LACP se prestam à solução analógica do problema dentro do mesmo sistema da ação civil pública.”

4) *Princípio da presunção da legitimidade ad causam ativa pela afirmação de direito coletivo.*

De acordo com tal princípio, basta a afirmação de direito coletivo para que se presuma a legitimidade *ad causam*. O Poder Judiciário, ao aferir a legitimidade ativa do legitimado coletivo, não deve analisar a titularidade do direito ou interesse coletivo. Com relação ao Ministério Público, a aplicação do princípio decorre da própria Constituição, pois os arts. 127, *caput*, e 129, inciso III, atribuem legitimidade coletiva institucional, bastando se tratar de direito social para, naturalmente, restar configurada a legitimidade do *parquet*.

5) *Princípio da não taxatividade ou da atipicidade da ação coletiva.*

Pelo princípio da não taxatividade da ação coletiva, não se pode limitar as hipóteses de cabimento de ação coletiva. Esse princípio está inserto no art. 129, III, da CF “*outros interesses difusos e coletivos*”, bem como nos arts. 5º, XXXV, da CF “*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*” e 1º, IV, da LACP “*qualquer outro interesse difuso ou coletivo*”. Assim, qualquer direito coletivo poderá ser objeto de ação coletiva. Portanto, limitações levadas a efeito tanto pela jurisprudência como pela legislação infraconstitucional são inconstitucionais.

6) *Princípio do máximo benefício da tutela jurisdicional coletiva comum.*

Por tal princípio, busca-se o aproveitamento máximo da prestação jurisdicional coletiva, a fim de se evitar novas demandas, principalmente as individuais que possuem a mesma causa de pedir. Assim, devem ser extraídos todos os resultados positivos possíveis da certeza jurídica emergente do julgamento procedente do pedido formulado em sede de uma ação coletiva. É o que se observa do sistema da extensão *in utilibus* da coisa julgada coletiva prevista no art. 103, § 3º, do CDC, em que fica garantido ao titular do direito individual, em caso de procedência da demanda coletiva, utilizar a sentença coletiva no seu processo individual (transporte *in utilibus*).

11. MAZZILLI, Hugo Nigro. *A Defesa dos interesses difusos em juízo*. 19ª ed. São Paulo: RT, p. 355.

7) *Princípio do ativismo judicial ou da máxima efetividade do processo coletivo.*

O Poder Judiciário possui, no direito processual coletivo, poderes instrutórios amplos e deve atuar independente da iniciativa das partes para a busca da verdade processual e a efetividade do processo coletivo. Impõe-se que sejam realizadas todas as diligências para que se alcance a verdade, o que exige do juiz a realização do novo papel a ele conferido pelo sistema constitucional vigente. Tal sistema concede poderes instrutórios amplos, autorizando o julgador: 1) determinar *ex officio* a produção de toda a prova necessária ao alcance da verdade real; 2) conceder liminar, com ou sem justificação prévia (art. 12 da Lei nº 7.347/1985); 3) conceder a antecipação de tutela (art. 84, § 3º, da Lei nº 8.078/1990); 4) conceder medidas de apoio previstas no art. 84, § 3º, da Lei nº 8.078/1990, para assegurar o resultado prático equivalente.

Sobre o novo papel desempenhado pelos magistrados, ensina Ada Pellegrini Grinover¹² 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 instâncias sociais –, motivo pelo qual todas as leis processuais têm investido o julgador de maiores poderes de impulso.”

8) *Princípio da máxima amplitude da tutela jurisdicional coletiva.*

Em decorrência desse princípio, são cabíveis todos os tipos de tutelas no direito processual coletivo: preventivas, repressivas, condenatórias, declaratórias, constitutivas, mandamentais, executivas *lato sensu*, cautelares etc. Da mesma forma, podem ser utilizados todos os ritos e medidas eficazes previstos no sistema processual, a fim de se garantir a tutela efetiva dos direitos ou interesses coletivos. Decorre do disposto no art. 83 do CDC, em combinação com o art. 21 da LACP.¹³

9) *Princípio da obrigatoriedade da execução coletiva.*

Previsto no art. 15 da LACP e no art. 16 da Lei Popular. Determina que, em havendo desídia dos outros legitimados ativos, caberá ao *parquet*, por dever, a promoção da execução coletiva. Assim, ajuizada a ação coletiva e julgada procedente, é dever do Estado (através do MP) efetivar o direito coletivo *lato sensu*. O autor é obrigado a executar a sentença proferida em ação coletiva em 60 dias, senão o MP o fará.

Fredie Didier e Hermes Zaneti acrescentam ainda outro princípio, o “princípio da subsidiariedade, do microsistema (Código de Processo Coletivo), do devido processo legal coletivo ou da aplicação residual do CPC”.¹⁴

12. In “*A marcha do processo*”, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000, p. 57.

13. “[...] Todas e quaisquer ações são admissíveis para a tutela jurisdicional dos direitos protegidos pela LACP, por expressa incidência do CDC, 83, aplicável às ações fundadas na LACP por determinação da LACP [...]”. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery. In “*Código de Processo Civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor*”, p. 1.530.

14. Foi abordado esse princípio quando tratamos do microsistema processual coletivo.

Capítulo I

Disposições Gerais

Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I – interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

II – interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

III – interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

Uma das grandes inovações instauradas pelo Código de Defesa do Consumidor foi, sem dúvida, o regramento das ações coletivas através do Título III, intitulado “Da defesa do consumidor em juízo”. Tal título não somente contemplou o tratamento da tutela jurisdicional dos direitos e interesses do consumidor de forma coletiva, como também, de forma exclusiva, conceituou direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos.

O Código de Defesa do Consumidor prevê duas maneiras para o consumidor se defender em juízo: por meio de ação individual, ajuizada pelo consumidor individualmente considerado; ou por meio de ação coletiva, ajuizada por qualquer dos colegitimados do art. 82.

A solução de conflitos pelo modo coletivo tem várias vantagens, como facilidade no acesso à justiça, viabilidade econômica (pois é menos onerosa do que se fossem propostas várias ações individuais), além de possuir um peso político mais expressivo.¹⁵ No mesmo sentido, destacando os benefícios das ações coletivas, leciona Luiz Guilherme Marinoni que “além de eliminar o custo das inúmeras ações individuais e de tornar mais racional o trabalho do Poder Judiciário, supera os problemas de ordem cultural e psicológica que impedem o acesso à justiça e neutraliza as vantagens dos litigantes habituais e dos litigantes mais fortes.”¹⁶

Doutrinariamente, os direitos difusos, coletivos (*stricto sensu*) e individuais homogêneos são espécies do gênero *direitos coletivos lato sensu*.¹⁷

15. WATANABE, Kazuo. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentado pelos Autores do Anteprojeto*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000, p. 709.

16. MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do Processo de Conhecimento*. 3ª ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

17. Interessante mencionar a divisão feita por Barbosa Moreira em direitos/interesses essencialmente coletivos (difusos e coletivos em sentido estrito) e os direitos acidentalmente coletivos (individuais homogêneos). MOREIRA, José Carlos Barbosa. “Tutela jurisdicional dos interesses coletivos ou difusos”. *Temas de Direito Processual Civil*. São Paulo: Saraiva, 1984, 3ª série, p. 195/197. No mesmo sentido, doutrina Rodolfo de Camargo Mancuso ao aludir que os direitos difusos e coletivos “são essencialmente, substancialmente, necessariamente coletivos, *lato sensu*”, na medida em que seu objeto é indivisível e

Muitos autores divergem quanto à conceituação e amplitude de tais direitos e, na prática, o que se verifica, é uma certa confusão também na jurisprudência.

Antes de analisarmos cada uma das espécies dos direitos ou interesses coletivos, importante destacarmos a inexistência de diferenças entre os termos “interesses” e “direitos” no plano da tutela coletiva. É comum na legislação brasileira a utilização da expressão “direitos” e/ou “interesses” para referir-se a direitos difusos e coletivos (art. 129, inciso III, da Constituição Federal de 1998, o art. 81 do CDC, o art. 1º, inciso IV, da LACP etc.)

Há autores que preferem a utilização da expressão “interesses” sob o argumento de que o termo “direitos” traz uma grande carga de individualismo¹⁸ e que propicia a ampliação das categorias jurídicas tuteláveis para a obtenção da maior efetividade do processo.¹⁹

A partir do momento em que os “interesses” passam a ser tutelados juridicamente pelo sistema surge o *direito*. Assim, na prática (embora possa ter uma diferença teórica) inexistente razão para diferenciá-los, já que os “interesses” também são passíveis de ser tutelados, assim como os “direitos”.

Kazuo Watanabe preleciona que “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.”²⁰

Fredie Didier e Hermes Zaneti destacam, ainda, que no direito italiano a diferença entre “direitos” e “interesses” é relevante, uma vez que a Itália possui dualidade de jurisdição. Dessa forma, os direitos subjetivos são julgados pela justiça civil e os interesses legítimos são julgados pelos órgãos da justiça administrativa, existindo, portanto, razão para diferenciá-los, ao contrário do ordenamento brasileiro, que adotou a unidade de jurisdição.²¹

Assim, com base nestas considerações, considero ambas as expressões como sinônimas, por não possuir nenhum efeito prático a diferenciação.

DIREITOS DIFUSOS

Antonio Gidi²² ressalta que o CDC utiliza três critérios básicos para definir e distinguir os direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos: o critério subjetivo (titularidade

os sujeitos concernentes são indetermináveis (absolutamente, no caso dos difusos, e relativamente, no caso dos coletivos).” Segundo o autor, já os direitos individuais homogêneos “são coletivos apenas na forma, no modo de exercício, sendo, pois, coletivos apenas em função de uma contingência episódica: a sua origem comum, que o uniformiza e recomenda o trato concomitante.” *Manual do Consumidor em Juízo*. São Paulo: Saraiva, 4ª ed. 2007, p. 53.

18. VIGLIAR, José Marcelo Menezes. *Tutela Jurisdicional Coletiva*. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 60.
19. LEONEL, Ricardo de Barros. *Manual de Processo Coletivo*. São Paulo: RT, 2002, p. 85.
20. WATANABE, Kazuo. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor, Comentado pelos Autores do Anteprojeto*. 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001, p. 739.
21. DIDIER, Fredie; ZANETI, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil – Processo Coletivo*. Salvador: Juspodivm. 2007, p. 88/89. No mesmo sentido: PIZZOL, Patrícia Miranda. A tutela antecipada nas ações coletivas como instrumento de acesso à justiça. *Processo e Constituição, Estudos em homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira*. Coord. Luiz Fux, Nelson Nery Jr. e Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 93.
22. GIDI, Antonio. *Coisa Julgada e Litispendência em Ações Coletivas*, São Paulo: Saraiva, 1995, p. 23.

do direito material); objetivo (divisibilidade do direito material) e de origem (origem do direito material).

Sob este prisma e considerando a redação do inciso I do art. 81 do CDC (“*interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato*”), verificam-se as seguintes características dos interesses ou direitos difusos:

- a) titularidade do direito: titulares indetermináveis;
- b) divisibilidade do direito: direitos ou interesses indivisíveis;
- c) origem do direito: titulares ligados por uma circunstância de fato.

Com relação à *titularidade do direito*, os direitos difusos são direitos que não dizem respeito a apenas uma pessoa, mas sim à coletividade de um número tão significativo de componentes que não podem ser identificados ou determinados. Os titulares dos direitos difusos não são somente pessoas indeterminadas, mas também indetermináveis.

A impossibilidade de se determinar os titulares dos direitos difusos é marca singular dessa espécie de direitos coletivos. Pedro Lenza²³ ressalta que “a indeterminação de seus sujeitos destaca-se como a marca fundamental dos interesses difusos, já que os titulares dos interesses coletivos e individuais homogêneos são perfeitamente identificados ou, ao menos, identificáveis.”

A segunda característica dos direitos difusos é a sua indivisibilidade, resultante da sua própria natureza. A indivisibilidade do direito material justifica-se porque os direitos difusos pertencem a todos os titulares simultânea e indistintamente. Não podem ser compartilhados (só podem ser considerados como um todo) porque não há como se partilhar algo quando os titulares são indefinidos.²⁴ Do mesmo modo que uma única ofensa é capaz de propiciar lesão a todos os componentes da coletividade, a cessação dessa ofensa beneficia a todos, indistintamente.

Barbosa Moreira²⁵ nos ensina, do mesmo modo, que “há, por assim dizer, uma comunhão indivisível de que participam todos os possíveis interessados, sem que se possa discernir, sequer idealmente, onde acaba a ‘quota’ de um e começa a de outro. Por isso mesmo, instaura-se entre os destinos dos interessados tão firme união, que a satisfação de um só implica de modo necessário a satisfação de todos; e, reciprocamente, a lesão de um só constitui, *ipso facto*, lesão da inteira coletividade.”

Como exemplo, imaginemos a inserção no mercado de um medicamento lesivo à saúde dos consumidores. O interesse protegido – saúde pública – é direito de todas as pessoas, não havendo possibilidade de dividi-lo, ou seja, não se pode dizer que o consumidor “X” tem a parcela “X” desse direito e o consumidor “Y” tem a parcela “Y”. Ao contrário, todos

23. LENZA, Pedro. *Teoria Geral da Ação Civil Pública*. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 72.

24. LENZA, Pedro. *Teoria Geral da Ação Civil Pública*. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 76.

25. MOREIRA, José Carlos Barbosa. “Tutela Jurisdicional dos Interesses Coletivos ou Difusos”. *Revista de Processo*, São Paulo, ano X, nº 39, p. 55-77, julho-setembro 1985.

partilham do direito de forma integral (proteção à saúde), cuja origem é o fato de o medicamento lesivo à saúde ter sido colocado à venda no mercado de consumo.

Por fim, em relação à *origem do direito*, os titulares dos direitos difusos estão unidos por uma circunstância fática. Não há relação jurídica base entre os titulares dos direitos ou com a parte contrária. A circunstância que une os titulares reside justamente no fato de que todos são atingidos pela ofensa (circunstância fática).

Nesses moldes, destaca Pedro Lenza²⁶ que “não se percebe qualquer vínculo jurídico, mas apenas uma situação fática a unir os sujeitos titulares dos interesses difusos. Não se identifica qualquer relação jurídica-base ligando grupo, categoria ou classe de pessoas entre si ou com a parte contrária, relação esta percebida nos interesses ou direitos coletivos, onde esta característica evidencia-se antes da lesão ou ameaça de lesão coletiva.”

Exemplo dessa espécie de direito coletivo é o direito decorrente de publicidade enganosa veiculada na televisão (circunstância fática), em que toda a coletividade é afetada. Não há nenhuma relação jurídica ou ligação entre os indivíduos que compõem a coletividade lesada, ou entre eles e o fornecedor que veiculou a publicidade. A ligação existente decorre simplesmente da circunstância fática (exposição de publicidade enganosa).

DIREITOS COLETIVOS

Segundo o inciso II do art. 81 do CDC, são “*interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica-base*”.

Do referido inciso, extraem-se as seguintes características:

- a) titularidade do direito: titulares determináveis;
- b) divisibilidade do direito: direitos ou interesses indivisíveis;
- c) origem do direito: titulares ligados entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica-base.

Com relação à *titularidade do direito*, os direitos coletivos são aqueles que, ao contrário dos direitos difusos, seus titulares são determináveis, justamente porque possuem entre si ou com a parte contrária uma relação jurídica-base anterior (*origem do direito*). Exemplo desse caso é o direito contra o reajuste abusivo das mensalidades escolares, em que somente os alunos (e pais) são afetados. Veja que é perfeitamente possível determinar quais são os titulares, em razão da relação jurídica-base anterior (relação dos alunos e pais com a escola).²⁷

26. LENZA, Pedro. *Teoria Geral da Ação Civil Pública*. 2ª ed. São Paulo: RT, 2005, p. 73.

27. Sobre este exemplo, válidas são as observações de Kazuo Watanabe, fazendo uma clara diferenciação entre os direitos coletivos e os direitos individuais homogêneos. “O mesmo se pode dizer em relação à demanda coletiva ajuizada por Associação de Pais de Alunos contra uma ou várias escolas. Desde que objective ela um provimento jurisdicional comum a todos que tutele, de modo uniforme, o interesse ou direito indivisível de todos os alunos, por exemplo, o critério para a atualização das mensalidades, a coisa julgada, se favorável à Associação, beneficiará todos, inclusive os alunos que não estejam a ela filiados. Estamos diante de uma ação coletiva para a tutela de interesses ou direitos coletivos, de natureza indivisível. Porém, se o que se pretende é a devolução das quantias pagas a mais pelo alunos, a demanda coletiva será para a tutela de interesses ou direitos individuais homogêneos, e não de inte-

Cabe frisar que essa relação jurídica base pode se dar entre os membros do grupo, categoria ou classe (membros de uma determinada associação ou pertencentes ao mesmo sindicato) ou com a parte contrária (como no exemplo dado acima, os estudantes em relação à determinada escola). Ademais, a relação jurídica-base necessita ser anterior à lesão (caráter de anterioridade) e não nascida com a própria lesão. Assim, considerando os exemplos dados, a publicidade enganosa também cria uma “ligação” entre os interessados, só que esta é verificável no momento em que a publicidade é exposta, ou seja, no momento da lesão. Antes da exposição não existia qualquer ligação entre os componentes da coletividade (lesada), nem tampouco com o fornecedor que veiculou a publicidade. Os interessados se unem justamente pela circunstância fática que acarreta a lesão. Por isso é que falamos que se trata de direitos difusos. Agora, no caso dos alunos de uma mesma escola, o vínculo que os une à escola é preexistente a qualquer lesão que possa ocorrer.

Portanto, diante do exposto, a determinabilidade dos titulares dos direitos coletivos *stricto sensu* é o aspecto que o diferencia dos direitos difusos.²⁸ O caso da publicidade enganosa constitui típico exemplo de direitos difusos, uma vez que, como não há relação jurídica-base anterior à lesão, não há como determinar quais são os sujeitos lesados (já que toda a coletividade será lesada com a exposição da publicidade enganosa). Já o aumento abusivo das mensalidades escolares constitui típico exemplo de direitos coletivos *stricto sensu* (propriamente dito), uma vez que é possível determinar quais são os sujeitos lesados (os alunos e pais que sofreram o aumento da mensalidade).

Por fim, em relação à *divisibilidade do direito*, assim como nos direitos difusos, também está presente a indivisibilidade, ou seja, o direito ou interesse é insuscetível de ser dividido em quotas ou parcelas. Do mesmo modo, a lesão ou a satisfação do direito prejudicará ou atenderá, simultaneamente, o interesse de todos os titulares.

resses ou direitos coletivos.” WATANABE, Kazuo. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor, comentado pelos autores do Anteprojeto*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001, p. 751. Rizzatto Nunes, no mesmo sentido, diferencia os direitos coletivos dos individuais homogêneos, tomando por ponto de partida a indivisibilidade ou não do objeto ou bem jurídico protegido: “Como se viu, o objeto do Direito Coletivo é indivisível. O que vai acontecer é que o efeito da violação a um direito coletivo gere também um direito individual ou individual homogêneo. Assim, por exemplo, o mau tratamento da água fornecida aos usuários é típico caso de direito coletivo com objeto indivisível, mas, simultaneamente, seu fornecimento e consumo podem gerar dano à saúde de um consumidor individualmente considerado.” NUNES, Rizzatto. *As Ações Coletivas e as Definições de Direito Difuso, Coletivo e Individual Homogêneo. Processo Civil Coletivo*. Coord. Rodrigo Mazzei e Rita Dias Nolasco. São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 90.

28. Ada Pellegrini Grinover, com clareza, prescreve que “o que distingue os interesses difusos dos coletivos, no sistema do Código, é o elemento subjetivo, porquanto nos primeiros não existe qualquer vínculo jurídico que ligue os membros do grupo entre si ou com a parte contrária, de maneira que os titulares dos interesses difusos são indeterminados e indetermináveis, unidos apenas por circunstâncias de fato (como morar na mesma região, consumir os mesmos produtos, participar das mesmas atividades empresariais). Nos interesses coletivos, ao contrário, tem-se um grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas por uma relação jurídica-base instituída entre elas (como acontece, por exemplo, quanto aos membros de uma associação) ou com a parte contrária (como nas relações tributárias, em que cada contribuinte é titular de uma relação jurídica com o fisco).” GRINOVER, Ada Pellegrini. “Significado social, político e jurídico da tutela dos interesses difusos”. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 25, nº 97, p. 9-15, janeiro-março 2000.

DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS

Prescreve o inciso III do art. 81 do CDC: “*interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.*”

Sobre os direitos individuais homogêneos, podemos apontar as seguintes características:

- a) titularidade do direito: titulares determinados ou determináveis;
- b) divisibilidade do direito: interesses ou direitos divisíveis;
- c) origem do direito: titulares ligados entre si por uma situação de fato ou de direito comum (“*decorrentes de origem comum*”).

Os direitos individuais homogêneos são aqueles cujo objeto pode ser dividido (*divisibilidade do direito*) e cujos titulares são perfeitamente identificáveis (*titularidade do direito*).²⁹ Não importa se há uma relação jurídica anterior ou vínculo que una os titulares entre si ou com a parte contrária. O que caracteriza um direito individual como homogêneo é a origem comum (*origem do direito*). A relação que se forma com a parte contrária decorre somente da lesão sofrida. Trata-se de uma versão *abrasileirada* da conhecida *class action* americana. A homogeneidade decorrente da origem comum faz surgir, em princípio, a possibilidade de defesa de forma coletiva.

Sobre este ponto, esclarece Barbosa Moreira³⁰ que são “interesses referíveis individualmente aos vários membros da coletividade atingida, e não fica excluída *a priori* a eventualidade de funcionarem os meios de tutela em proveito de uma parte deles, ou até de um único interessado, nem a de desembocar o processo na vitória de um ou de alguns e, simultaneamente, na derrota de outro ou de outros. O fenômeno adquire, entretanto, dimensão social em razão do grande número de interessados e das graves repercussões na comunidade; numa palavra: do ‘impacto de massa’”.

Exemplo desse caso é o direito dos indivíduos que sofreram danos em decorrência da colocação de produto estragado no mercado. Ou seja, em razão dos danos causados pelo produto estragado (origem comum), surge a homogeneidade dos direitos individuais dos vários consumidores lesados. São pessoas determinadas ou determináveis que estão na mesma situação de fato (aquisição de um produto estragado) e são titulares de interesse divisível (reparação do dano a cada um dos compradores). Por isso é que se diz, nos moldes das lições de Barbosa Moreira, que são direitos subjetivos individuais tratados de forma coletiva, por serem homogêneos em razão da origem comum, mas, diferentemente das

29. Pedro Lenza destaca estas mesmas características: “Por seu turno, os interesses individuais homogêneos caracterizam-se por sua divisibilidade plena, na medida em que, além de serem os seus sujeitos determinados, não existe, por regra, qualquer vínculo jurídico ou relação jurídica-base ligando-os, sendo que, em realidade, a conexão entre eles decorre de uma origem comum, como, por exemplo, o dano causado à saúde individual de determinados indivíduos, em decorrência da emissão de poluentes no ar por uma indústria. Diante disso, é perfeitamente identificável o prejuízo individual de cada qual, podendo-se dividir (cindir) o interesse, efetivando-se a prestação jurisdicional de maneira correlacionada ao dano particular.” LENZA, Pedro. *Teoria Geral da Ação Civil Pública*. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 76.

30. MOREIRA, José Carlos Barbosa. Tutela Jurisdicional dos Interesses Coletivos ou Difusos. *Revista de Processo*, São Paulo, ano X, nº 39, p. 55-77, julho-setembro 1985.

categorias anteriores (difusos e coletivos *stricto sensu*), não são essencialmente coletivos e sim *acidentalmente* coletivos.

Interessantes são as observações da professora Ada Pellegrini no tocante à caracterização do requisito “origem comum” que leva à homogeneidade dos direitos individuais. Para a ilustre professora, a origem comum (causa) pode ser próxima ou remota. A origem comum próxima (ou imediata) aconteceria, por exemplo, no caso da queda de avião, vitimando diversas pessoas. Já a origem comum remota (ou mediata), aconteceria, por exemplo, no caso de dano à saúde imputado a produto potencialmente nocivo, que pode ter tido como causa próxima as condições pessoais ou o uso inadequado. Assim, para a professora, quanto mais remota for a causa, menos homogêneos serão os direitos individuais, concluindo que a origem comum, quando remota ou mediata, pode não ser suficiente para caracterizar a homogeneidade.³¹

Ada Pellegrini ainda aponta dois requisitos necessários para a tutela dos direitos individuais homogêneos, quais sejam, a *predominância das questões comuns sobre as individuais* e a *utilidade da tutela coletiva no caso concreto*.³²

Nos dizeres de Ada Pellegrini o primeiro requisito mostra-se necessário para aferir se efetivamente os direitos individuais são, ou não, homogêneos. Dessa forma, ainda que possuam origem comum, mas prevalecendo as questões individuais sobre as comuns, os direitos não são homogêneos e sim heterogêneos, não se admitindo, portanto, a tutela coletiva, por falta de possibilidade jurídica do pedido. O segundo requisito está relacionado ao interesse de agir e à efetividade do processo. Se o provimento jurisdicional resultante da tutela coletiva dos direitos individuais homogêneos não possuir eficácia, a ação coletiva não se demonstrará útil e adequada à proteção dos direitos.³³⁻³⁴

31. Kazuo Watanabe esclarece a questão: “No consumo de um produto potencialmente nocivo, por exemplo, pode inexistir homogeneidade de direitos entre um titular de fazer vitimado exclusivamente por esse consumo e outro, cujas condições pessoais de saúde lhe causariam um dano físico, independentemente da utilização do produto, ou que fez deste uso inadequado. Ou seja, pode inexistir homogeneidade entre situações de fato ou de direito sobre as quais as características pessoais de cada um atuam de modo completamente diferente.” WATANABE, Kazuo. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor, Comentado pelos Autores do Anteprojeto*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007, p. 826.

32. O Anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos contemplou expressamente estes requisitos no art. 26, § 1º. No mesmo sentido, o art. 2º, § 1º do Código Modelo de Processos Coletivos para Ibero-América. Vale lembrar que ambos os projetos possuem como coautora a professora Ada.

33. Exemplifica a professora Ada: “Ora, a prova do nexo causal pode ser tão complexa, no caso concreto, que tornará praticamente ineficaz a sentença condenatória genérica do art. 95, a qual só reconhece a existência do dano geral. Nesse caso, a vítima ou seus sucessores deverão enfrentar um processo de liquidação tão complicado quanto uma ação condenatória individual, até porque ao réu devem ser asseguradas as garantias do devido processo legal, e notadamente o contraditório e a ampla defesa. E a via da ação coletiva terá sido inadequada para a obtenção da tutela pretendida. Certamente, nem todas as ações civis públicas em defesa de direitos individuais homogêneos trarão a mesma dificuldade. Pense-se num pedido de restituição de um tributo inconstitucional a uma categoria de contribuintes, ou de devolução de mensalidades escolares pagas em excesso, ou ainda de pagamento de uma diferença devida pela Previdência Social ou por bancos na aplicação de índices de correção monetária. Nesses casos, e em muitos outros, o reconhecimento do dano geral será extremamente útil e adequado para liquidações que demandarão prova bastante simples.” PELLEGRINI, Ada. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor, Comentado pelos Autores do Anteprojeto*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007, p. 885.

34. Patrícia Miranda Pizzol não concorda com este posicionamento, uma vez que implicarão em um retrocesso na proteção dos direitos individuais homogêneos. Para a autora “a ação coletiva é importante (útil)

Por fim, importante destacar o entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre a correta caracterização dos direitos individuais homogêneos:

Interesses difusos são aqueles que abrangem número indeterminado de pessoas unidas pelas mesmas circunstâncias de fato e coletivos aqueles pertencentes a grupos, categorias ou classes de pessoas determináveis, ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica-base. A indeterminidade é a característica fundamental dos interesses difusos e a determinidade a daqueles interesses que envolvem os coletivos. *Direitos ou interesses homogêneos são os que têm a mesma origem comum (art. 81, III, da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990), constituindo-se em subespécie de direitos coletivos. Quer se afirme interesses coletivos ou particularmente interesses homogêneos, stricto sensu, ambos estão cingidos a uma mesma base jurídica, sendo coletivos, explicitamente dizendo, porque são relativos a grupos, categorias ou classes de pessoas, que conquanto digam respeito às pessoas isoladamente, não se classificam como direitos individuais para o fim de ser vedada a sua defesa em ação civil pública, porque sua concepção finalística destina-se à proteção desses grupos, categorias ou classe de pessoas.*³⁵

Mostra-se importante a decisão do STF ao considerar os direitos individuais homogêneos como subespécie de direitos coletivos, uma vez que parte da doutrina sustenta que tais direitos não seriam coletivos, mas sim direitos individuais coletivamente tratados.

Este é o posicionamento, por exemplo, do ex-Ministro do STF Teori Albino Zavascki.³⁶ Em voto proferido no CC 58211/MG, DJ 18/09/2006, à época no STJ, destacou que “a qualificação de homogêneos é utilizada, pelo legislador, para identificar um conjunto de direitos subjetivos individuais ligados entre si por uma relação de afinidade, de semelhança, de homogeneidade, o que permite a defesa coletiva de todos eles. Para fins de tutela jurisdicional coletiva, não faz sentido, portanto, sua versão singular (um único direito homogêneo), já que a marca da homogeneidade supõe, necessariamente, uma relação de referência com outros direitos individuais assemelhados. Há, é certo, nessa compreensão, uma pluralidade de titulares, como ocorre nos direitos transindividuais; porém, diferentemente desses (que são indivisíveis e seus titulares são indeterminados), a pluralidade, nos direitos individuais homogêneos, não é somente dos sujeitos (que são determinados), mas também do objeto material, que é divisível e pode ser decomposto em unidades autônomas, com titularidade própria. [...] Em outras palavras, os direitos homogêneos “são, por esta via exclusivamente pragmática, transformados em estruturas moleculares, não como fruto de uma indivisibilidade inerente ou natural (interesses e direitos públicos e difusos) ou da organização ou existência de uma relação jurídica-base (interesses coletivos *stricto sensu*), mas por razões de facilitação de acesso à justiça, pela priorização da eficiência e da economia processuais [...] Quando se fala, pois, em direitos individuais homogêneos, a expressão deve ser asso-

para a coletividade, pois nela restam reconhecidas a responsabilidade do fornecedor e a necessidade de reparação dos danos causados aos consumidores, bastando a estes, nas respectivas liquidações (por artigos) demonstrar o dano individualmente sofrido, bem como o nexo de causalidade e o montante, o que, sem dúvida alguma, é muito mais simples do que propor uma ação individual condenatória e fazer prova da responsabilidade do fornecedor e do dever de indenizar”. PIZZOL, Patrícia Miranda. “A tutela antecipada nas ações coletivas como instrumento de acesso à justiça. *Processo e Constituição P, Estudos em homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira*. Coord. Luiz Fux, Nelson Nery Jr. e Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 94-95.

35. STF, RE 163.231-3/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa, Pleno, DJ 29/06/2001.

36. Para uma abordagem mais completa sobre o assunto, conferir o livro do Ministro *Processo Coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos*. São Paulo: RT, 2006, p. 42-43.

ciada, necessariamente, à “defesa coletiva” ou à “tutela coletiva” de um conjunto de direitos individuais. Não faz qualquer sentido utilizar tal expressão para significar apenas um desses direitos, individualmente considerado.”

A distinção acima tem relevância, pois considerar os direitos individuais homogêneos como direitos individuais, sendo “coletivamente tratados” apenas em decorrência da homogeneidade das lesões, seria permitir o afastamento da aplicação dos princípios gerais da tutela coletiva a tais direitos. A experiência tem mostrado que há certas circunstâncias em que a tutela do direito individual não é adequada. É o que acontece, por exemplo, quando o fornecedor subtrai das embalagens de determinado produto a quantidade de 10 gramas. Ora, nesse caso, o dano individualmente considerado é sobremaneira irrisório, fazendo com que os indivíduos que adquiriram o produto não tenham interesse em participar do processo (individual!). O dano é irrelevante quando considerado individualmente, mas relevante quando aferido coletivamente. Assim, somente a tutela dos direitos individuais homogêneos se tornaria adequada para tal *mister*, possibilitando a condenação do fornecedor pela prática ilícita, bem como impedindo-o que repita a atuação futuramente, o que servirá de exemplo para que outros fornecedores não adotem tal prática.

Nesses casos, a quantia arrecadada na condenação do fornecedor não será entregue aos consumidores lesados, mas a um fundo criado pela Lei nº 7.347/1985 (Lei de Ação Civil Pública, art. 13),³⁷⁻³⁸ devendo os recursos ser destinados à reconstituição dos bens lesados.

Diante do exposto, parece que andou bem o STF ao classificar os direitos individuais homogêneos como subespécie de direitos coletivos.

Para clarear o que foi dito sobre direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, veja quadro demonstrativo:

Modalidade	Divisibilidade do bem jurídico	Determinação dos titulares	Existência de relação jurídica
Direitos difusos	Indivisível	Indeterminados	NÃO → ligados por circunstância de fato
Direitos coletivos	Indivisível	Determináveis	SIM → ligados por uma relação jurídica-base
Direitos individuais homogêneos	Divisível	Determinados ou determináveis	IRRELEVANTE → o que importa é que sejam decorrentes de origem comum

Para a correta distinção entre direito difuso, coletivo ou individual homogêneo, no caso concreto, torna-se necessário delimitar o objeto litigioso do processo, ou seja, especi-

37. Art. 13 da Lei nº 7.347/1985: “Havendo condenação em dinheiro, a indenização pelo dano causado reverterá a um fundo gerido por um Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais de que participarão necessariamente o Ministério Público e representantes da comunidade, sendo seus recursos destinados à reconstituição dos bens lesados.

Parágrafo único. Enquanto o fundo não for regulamentado, o dinheiro ficará depositado em estabelecimento oficial de crédito, em conta com correção monetária.”

38. A Lei nº 9.008, de 21 de março de 1995, regulamenta o Fundo de Defesa de Direitos Difusos.

ficar a causa de pedir e o pedido.³⁹ Nelson Nery Júnior⁴⁰ exemplifica a respeito: “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 associativa (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 (direito difuso).”

No mesmo sentido das palavras de Nelson Nery Júnior, o STJ, no REsp. 105215/DF, Min. Rel. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 18/08/1997, possibilitou a cumulação de demandas em ação coletiva de proteção ao consumidor visando: a) a nulidade de cláusula contratual inquinada de nula (juros mensais) – *direitos coletivos*; b) a indenização pelos consumidores que já firmaram os contratos em que constava tal cláusula – *direitos individuais homogêneos*; c) a obrigação de não mais inserir nos contratos futuros a referida cláusula – *direitos difusos*.⁴¹

Conclui-se, pois, que um mesmo fato pode gerar direitos de diversas naturezas e somente com a apreciação da tutela jurisdicional pretendida (formada pela causa de pedir e pedido) é que se poderá saber diante de qual direito ou interesse se está a tutelar, se difuso, coletivo ou individual homogêneo ou se todos eles conjuntamente.⁴²

Por fim, destacamos:

39. Nesse sentido, em Kazuo Watanabe, *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentado pelos Autores do Anteprojeto*, p. 725; Nelson Nery Júnior, *Código de Processo Civil e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor*, p. 1.864.

40. *Princípios do processo civil na Constituição Federal*. 6ª ed. São Paulo: RT, 2000, p. 120.

41. No mesmo sentido: “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 compradores de título de capitalização em razão da publicidade tida por enganosa; (b) há direitos coletivos resultantes da ilegalidade em abstrato da propaganda em foco, a qual atinge igualmente e de forma indivisível o grupo de contratantes atuais do título de capitalização; (c) há direitos difusos, relacionados ao número de pessoas indeterminadas e indetermináveis atingidas pela publicidade, inclusive no que tange aos consumidores futuros.” (STJ, REsp 1209633/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 14/04/2015, DJe 04/05/2015)

42. Outra regra bem prática para possibilitar a distinção é verificar a divisibilidade do objeto. Se for divisível, está-se diante de um direito individual homogêneo. Se for indivisível, passa para a análise da titularidade do direito, pois se forem indeterminados os titulares, está-se diante de direito difuso, mas se forem determináveis, está-se diante de direitos coletivos. Caso ainda persistam dúvidas, a análise da causa de pedir e do pedido resolverá o problema.