

3.2 COLETIVO: MATERIAL E PROCESSUAL

3.2.1 Da aplicação (apenas) “residual” do CPC nas ações coletivas

Rodrigo Mazzei

Professor no Instituto Capixaba de Estudos (ICE) e na Universidade Federal do Espírito Santo (UFES). Vice-Presidente do Instituto dos Advogados do Estado do Espírito Santo (IAEES). Mestrando pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP).

E-mail: rodrigo@rmazzei.com.br.



Rodrigo Mazzei

Com a apresentação à comunidade jurídica de Anteprojeto para o Código Brasileiro de Processos Coletivos, foi instaurada relevante discussão sobre a necessidade ou não da codificação das normas processuais ligadas à tutela coletiva. Não obstante a importância do debate em tela, projetando seus resultados para futuro próximo, existe questão no presente que demanda ser sedimentada, qual seja a *aplicação (apenas) residual do Código de Processo Civil (CPC) nas ações coletivas*.

Ainda que hoje não tenhamos um código específico dos processos coletivos, sem dúvida, formou-se verdadeiro *microsistema da tutela coletiva*, representado pelo conjunto de diplomas que tratam do assunto. Pelo maior espectro de aplicação e também pelo disposto nos artigos 90 e 117 da nossa legislação consumerista, a doutrina de escol normalmente faz tal aferição pela interação entre o Código de Defesa do Consumidor (CDC) e a Lei n. 7.347/85 Lei de Ação Civil Pública (LACP). Afirmamos, no entanto, que visão mais ampla há de ser empregada, pois, apesar de o CDC e a LACP terem, de fato, um *status* de relevância maior (*decorrente da natural constatação de possuírem âmbito de incidência de grande escala*), os demais diplomas que formam o *microsistema da tutela de massa* têm também sua importância para o direito processual coletivo, implantando a inteligência de suas regras naquilo que for útil e pertinente, pois estão *interligados*, o que propicia a comunicação constante entre todas as normas do *microsistema*. No sentido de nossa construção, colhe-se precedente do Superior Tribunal de Justiça: “A lei de improbidade administrativa, juntamente com a lei da ação civil pública, da ação popular, do mandado de segurança coletivo, do Código de Defesa do Consumidor e do Estatuto da Criança e do Adolescente e do Idoso, *compõem um microsistema de tutela dos interesses transindividuais e sob esse enfoque interdisciplinar, interpenetram-se e subsidiam-se (...)*” (STJ RESP n. 510.150/MA, 1ª T., Rel. Min. Luiz Fux, j. 17.2.2004, DJU, de 29.3.2004, p. 173, destaque nosso).

O registro lançado (*existência de microsistema coletivo, composto de normas múltiplas com comunicação*) é muito relevante, uma vez que permite demonstrar que o CPC não pode ser utilizado como primeira opção *subsidiária*, a partir de dispositivos como os artigos 19 da LACP e 22 da Lei da Ação Popular (LAP), que determinam a aplicação da codificação processual civil no que não for contrário às suas disposições. Na verdade, o CPC somente pode ser invocado de *forma residual*. Ainda que sutil a diferença (aplicação *residual* e não *subsidiária*), a questão deve ser realçada, evitando que se conspire mesmo que involuntariamente para embaraços nos processos judiciais que envolvem a tutela coletiva. Explica-se.

Com efeito, o CPC como norma de índole individual somente será aplicado nos diplomas de caráter coletivo de forma *residual*, ou seja, havendo omissão específica de determinada norma, não se adentrará de imediato em pesquisa para as soluções legais previstas no CPC, uma vez que o intérprete deverá, antecedentemente, aferir se há paradigma legal dentro do conjunto de normas processuais do *microsistema coletivo*. Assim, somente se utilizará o CPC em ações coletivas quando a norma específica para o caso concreto for omissa e, em seguida, se verificar que não existe regra compatível no ventre das demais leis que compõem o *microsistema da tutela coletiva*.

Em apertada conclusão, a concepção do *microsistema da tutela coletiva* deve ser ampla, a fim de que seja composto não apenas do CDC e da LACP, mas de todos os corpos legislativos inerentes ao direito coletivo. Logo uma norma que compõe o dito *microsistema* será apta a nutrir a eventual carência regulativa das demais, pois, unidas, formam sistema especialíssimo. Isso significa dizer 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 conjunto de diplomas especiais com o mesmo escopo (*tutela de massa*). Dessa forma, a leitura de dispositivos com redação próxima às constantes nos artigos 19 da LACP e 22 da LAP há de ser feita de forma cuidadosa, porquanto o CPC será *residual* e não *imediatamente subsidiário*, pois, verificada a omissão em determinada legislação de natureza coletiva, o intérprete, antes de angariar solução na codificação processual, ressalte-se, de índole individual, deverá buscar os ditames constantes dentro do *microsistema coletivo*.