

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 612.043 PARANÁ

V O T O

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Atendeu-se aos pressupostos de recorribilidade. A peça, subscrita por profissional da advocacia credenciado, foi protocolada no prazo legal, ante a regência pelo Código de Processo Civil de 1973. Publicado o acórdão impugnado em 29 de outubro de 2008, quarta-feira, interpôs-se o recurso em 11 de novembro seguinte, terça-feira.

Cumpra assentar as balizas subjetivas e objetivas do caso concreto visando a delimitação da controvérsia submetida ao crivo do Supremo. Determinada Associação propôs ação coletiva, sob o rito ordinário, contra a União, objetivando a repetição de valores descontados a título de imposto de renda de servidores, incidente sobre férias não usufruídas por necessidade do serviço.

Com a procedência do pleito no processo de conhecimento e o subsequente trânsito em julgado, foi deflagrado, pela Associação, o início da fase de cumprimento de sentença. Nesta, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região veio a assentar, em sede de agravo, a necessidade de a peça primeira da execução vir instruída com documentação comprobatória de filiação do associado em momento anterior ou até o dia do ajuizamento da ação de conhecimento, observado o disposto no artigo 2º-A, parágrafo único, da Lei nº 9.494/1997, incluído pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001.

Desprovidos declaratórios, sobreveio extraordinário, interposto com alegada base na alínea “a” do permissivo constitucional, no qual se alega contrariedade aos artigos 1º, 5º, inciso XXI, da Lei Maior, além da inconstitucionalidade do artigo 2º-A, parágrafo único, da Lei nº 9.494/1997.

Consoante consignado quando da admissão da repercussão geral da matéria, cumpre definir o momento adequado de exigir-se a comprovação de filiação daqueles representados pela Associação, para fins de execução de sentença proferida em ação coletiva.

RE 612043 / PR

Ressalto a proximidade da lide com aquela dirimida pelo Pleno, em 14 de maio de 2014, no extraordinário de nº 573.232/SC, também submetido ao regime da repercussão geral, cujo acórdão foi por mim redigido. Naquele caso, terceiros, que não tinham anuído à propositura de determinada demanda por certa associação, buscavam executar o título executivo surgido. Na oportunidade, considerado o artigo 5º, inciso XXI, da Constituição Federal, o Tribunal proclamou a indispensabilidade de prévia e específica autorização dos associados para ajuizamento de ação, por associação civil, a envolver interesses destes, sendo insuficiente a constatação de previsão genérica no estatuto. Embora a controvérsia, na medida em que admitida a repercussão geral, estivesse limitada, naquela ocasião, à necessidade de autorização expressa dos associados, acabou-se por avançar, em decorrência da óptica veiculada, no tema em discussão neste processo. Ficou assentado, então, entendimento segundo o qual a extensão subjetiva do título executivo formado alcança somente os associados representados no ato de formalização do processo de conhecimento, presentes a autorização expressa conferida à entidade e a lista contendo o rol de nomes anexada à inicial. Confirmam a ementa:

REPRESENTAÇÃO – ASSOCIADOS – ARTIGO 5º, INCISO XXI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALCANCE. O disposto no artigo 5º, inciso XXI, da Carta da República encerra representação específica, não alcançando previsão genérica do estatuto da associação a revelar a defesa dos interesses dos associados.

TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL – ASSOCIAÇÃO – BENEFICIÁRIOS. As balizas subjetivas do título judicial, formalizado em ação proposta por associação, é definida pela representação no processo de conhecimento, presente a autorização expressa dos associados e a lista destes juntada à inicial.

(Recurso extraordinário nº 573.232, Pleno, relator o ministro Ricardo Lewandowski, redação do acórdão a mim atribuída, Diário da Justiça eletrônico de 18 de setembro de 2014)

Sustento, no tocante à questão debatida, as mesmas razões que perfilhei no julgamento do precedente. Faz-se em jogo definir se é legítima a adoção de marco temporal relativamente à filiação de associado para efeito da execução de sentença proferida em ação coletiva de rito ordinário. Em síntese, cabe esclarecer se filiados em momento posterior ao da formalização do processo do conhecimento e que, por esse motivo, não constaram da relação de nomes anexada à inicial da demanda, tendo em vista o artigo 2º-A da Lei nº 9.494/1997, são alcançados e beneficiados pela eficácia da coisa julgada.

É válida a delimitação temporal. Diversamente da regência alusiva a sindicato, observados os artigos 5º, inciso LXX, e 8º, inciso III, da Lei Maior, no que se verifica verdadeiro caso de substituição processual, o artigo 5º, inciso XXI, nela contido, concernente às associações, encerra situação de representação processual a exigir, para efeito da atuação judicial da entidade, autorização expressa e específica dos membros, os associados, presente situação próxima à de outorga de mandato, não fosse a possibilidade de concessão da referida anuência em assembleia geral. Eis o teor do preceito:

Art. 5º [...]

[...]

XXI – as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente;

Sobre a distinção, já em 1998, quando integrava a Segunda Turma, e dela tenho saudade, especialmente na área penal, tive oportunidade de consignar, na condição de relator, ao apreciar o recurso extraordinário nº 192.305-9/SP:

[...]

Dúvidas não pesam sobre a distinção entre o instituto previsto no inciso XXI – representação – e no inciso LXX –

substituição processual –, ambos do rol das garantias constitucionais. As associações representam os filiados, judicial ou extrajudicialmente, quando expressamente autorizadas, enquanto os partidos políticos com representação no Congresso Nacional, organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, substituem membros ou associados, em juízo, considerada a ação constitucional que é o mandado de segurança.

[...]

(Recurso extraordinário nº 192.305-9/SP, Segunda Turma, Diário da Justiça de 21 de maio de 1999)

Ante o conteúdo da Constituição Federal, autorização expressa pressupõe associados identificados, com rol determinado, aptos à deliberação. Nessa situação, a associação, além de não atuar em nome próprio, persegue o reconhecimento de interesses dos filiados, decorrendo daí a necessidade da colheita de autorização expressa de cada qual, de forma individual, ou mediante assembleia geral designada para esse fim, considerada a maioria formada. Esse foi o entendimento adotado pelo Pleno no julgamento da ação originária nº 152/RS, relator o ministro Carlos Velloso, acórdão publicado no Diário da Justiça de 15 de setembro de 1999, e pela Segunda Turma, no extraordinário há pouco mencionado. A especificidade da autorização deve ser compreendida sob o ângulo do tema, no que individualizado o interesse a ser buscado, e da vontade, mesmo que em assembleia geral. Em qualquer caso, antecedendo a propositura da demanda.

Qual o motivo? Segundo fiz ver no julgamento do recurso extraordinário nº 573.232/SC, a enumeração dos associados até o momento imediatamente anterior ao do ajuizamento se presta à observância do princípio do devido processo legal, inclusive sob o enfoque da razoabilidade. Por meio dela, presente a relação nominal, é que se viabiliza o direito de defesa, o contraditório e a ampla defesa. Confirmam o seguinte trecho do voto que proferi na ocasião:

[...]

Indago: formado o título executivo judicial, como o foi, a partir da integração na relação processual da associação, a partir da relação apresentada por essa quanto aos beneficiários, a partir da autorização explícita de alguns associados, é possível posteriormente ter-se – e aqui penso que os recorridos pegaram carona nesse título – a integração de outros beneficiários?

A resposta para mim é negativa. Primeiro, Presidente, porque, quando a Associação, atendendo ao disposto na Carta, juntou as autorizações individuais, viabilizou a defesa da União quanto àqueles que seriam beneficiários da parcela e limitou, até mesmo, a representação que desaguou, julgada a lide, no título executivo judicial.

Na fase subsequente de realização desse título, não se pode incluir quem não autorizou inicialmente a Associação a agir e quem também não foi indicado como beneficiário, sob pena de, em relação a esses, não ter sido implementada pela ré, a União, a defesa respectiva.

Creio, e por isso disse que a situação sequer é favorável a elucidar-se a diferença entre representação e substituição processual, a esclarecer o alcance do preceito do inciso XXI do artigo 5º, que trata da necessidade de a associação apresentar autorização expressa para agir em Juízo, em nome dos associados, e o do preceito que versa o mandado de segurança coletivo e revela o sindicato como substituto processual. Nesse último caso, a legitimação já decorre da própria Carta – representação gênero – e também da previsão do artigo 8º, do qual não me valho. Estou-me valendo apenas daquele referente às associações.

Presidente, não vejo como se possa, na fase que é de realização do título executivo judicial, alterar esse título, para incluir pessoas que não foram inicialmente apontadas como beneficiárias na inicial da ação de conhecimento e que não autorizaram a Associação a atuar como exigido no artigo 5º, inciso XXI, da Constituição Federal.

[...]

Uma vez confirmada, naquela assentada, a exigência de autorização específica dos associados para a formalização da demanda, decorre, ante a lógica, a oportunidade da comprovação da filiação até aquele momento. A condição de filiado é pressuposto do ato de anuir com a submissão da controvérsia ao Judiciário.

Não vejo, pelos argumentos expendidos, a alegada inconstitucionalidade do artigo 2º-A da Lei nº 9.494/1997, a dispor:

Art. 2º-A. A sentença civil prolatada em ação de caráter coletivo proposta por entidade associativa, na defesa dos interesses e direitos dos seus associados, abrangerá apenas os substituídos que tenham, na data da propositura da ação, domicílio no âmbito da competência territorial do órgão prolator.

Parágrafo único. Nas ações coletivas propostas contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas autarquias e fundações, a petição inicial deverá obrigatoriamente estar instruída com a ata da assembleia da entidade associativa que a autorizou, acompanhada da relação nominal dos seus associados e indicação dos respectivos endereços.

Em Direito, os fins não justificam os meios. Descabe potencializar a prática judiciária, tendo em vista a possível repetição de casos versando a mesma matéria, para buscar respaldar o alargamento da eficácia subjetiva da coisa julgada formada. Essa não é a solução adequada, considerado o efeito multiplicador, uma vez previstos, na legislação ordinária, mecanismos de resolução de casos repetitivos. O Estado Democrático de Direito é, antes de mais nada, liberdade, mas liberdade materializada mediante a estrita observância do devido processo legal.

A problemática da eficácia territorial do pronunciamento judicial é resolvida a partir da jurisdição do órgão julgador, isso em se tratando de ação plúrima submetida ao rito ordinário. Esse mesmo enfoque seria

RE 612043 / PR

observado se ajuizada a ação, diretamente, pelos próprios beneficiários do direito, não havendo tratamento diverso atuando a associação como representante.

Conheço e desprovejo o extraordinário, declarando a constitucionalidade do artigo 2º-A da Lei nº 9.494/1997.

Proponho a seguinte tese: a eficácia subjetiva da coisa julgada formada a partir de ação coletiva, de rito ordinário, ajuizada por associação civil na defesa de interesses dos associados, somente alcança os filiados, residentes no âmbito da jurisdição do órgão julgador, que o sejam em momento anterior ou até a data da propositura da demanda, constantes de relação juntada à inicial do processo de conhecimento.

É como voto.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 612.043 PARANÁ

RELATOR : MIN. MARCO AURÉLIO
RECTE.(S) : ASSOCIACAO DOS SERVIDORES DA JUSTICA
FEDERAL NO PARANA - ASSERJUSPAR
ADV.(A/S) : JOÃO LUIZ ARZENO DA SILVA
ADV.(A/S) : MARCELO TRINDADE DE ALMEIDA E OUTRO(A/S)
RECDO.(A/S) : UNIÃO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
ASSIST.(S) : INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO
CONSUMIDOR - IDEC
ADV.(A/S) : LEONARDO SAMPAIO DE ALMEIDA
ASSIST.(S) : FEDERAÇÃO BRASILEIRA DE BANCOS - FEBRABAN
ADV.(A/S) : RAFAEL BARROSO FONTELLES E OUTRO(A/S)
ASSIST.(S) : ASSOCIAÇÃO NACIONAL DO MUNISTÉRIO
PÚBLICO DO CONSUMIDOR - MPCON
ADV.(A/S) : LEANDRO SILVA

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Adoto, como relatório, as informações prestadas pelo assessor Dr. Vinicius de Andrade Prado:

A Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, ao apreciar o agravo de instrumento nº 2008.04.00.002314-0/PR, interposto durante a fase de cumprimento de sentença, assentou cabível a exigência de comprovação da filiação dos representados até a data da formalização da demanda. Apontou não se tratar de mandado de segurança, tampouco de ação civil pública, mas, sim, de ação coletiva submetida ao rito ordinário, ajuizada por entidade associativa com alegada base no artigo 5º, inciso XXI, da Lei Maior. Consignou aplicável o disposto no artigo 2º-A da Lei nº 9.494/1997, incluído pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, cujo teor é o seguinte:

Art. 2º-A. A sentença civil prolatada em ação de caráter coletivo proposta por entidade associativa, na

defesa dos interesses e direitos dos seus associados, abrangerá apenas os substituídos que tenham, na data da propositura da ação, domicílio no âmbito da competência territorial do órgão prolator.

Parágrafo único. Nas ações coletivas propostas contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas autarquias e fundações, a petição inicial deverá obrigatoriamente estar instruída com a ata da assembléia da entidade associativa que a autorizou, acompanhada da relação nominal dos seus associados e indicação dos respectivos endereços.

Concluiu necessário instruir-se a inicial do processo de execução coletiva com documentação comprobatória da filiação do associado até a propositura da demanda. Esta foi a ementa do acórdão:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA EM AÇÃO ORDINÁRIA DE CARÁTER COLETIVO PROPOSTA POR ASSOCIAÇÃO CIVIL. EXTENSÃO SUBJETIVA DA COISA JULGADA.

1. Na hipótese, não se trata de mandado de segurança coletivo (CF, art. 5º, LXX, alínea b), tampouco de ação civil pública (ante a vedação expressa à veiculação de pretensão envolvendo tributos, segundo o parágrafo único do art. 1º da Lei nº 7.347/85). Trata-se, isso sim, de ação ordinária coletiva, proposta por entidade associativa, e por isso inaplicável a disposição do art. 8º, III, da CF, que se dirige a organizações sindicais (STF, AgRg em RE nº 225.965-3/DF, Relator Min. Carlos Velloso, DJ 05.03.1999). Em verdade, a associação autora encontra-se legitimada à presente demanda por força do inciso XXI do artigo 5º da Constituição Federal.

2. Em se tratando de ação coletiva ordinária proposta por entidade associativa de caráter civil, os efeitos da coisa

julgada em relação aos substituídos são regulados pelo artigo 2º-A da Lei nº 9.494/97, que dispõe que os efeitos da coisa julgada abrangem unicamente os substituídos que, na data da propositura da ação, tivessem domicílio no âmbito da competência territorial do órgão prolator. De todo necessário, portanto, instruir-se a inicial da execução de sentença com a documentação comprobatória de filiação do associado até a data da propositura da ação.

3. Agravo de instrumento improvido.

(Agravo de instrumento nº 2008.04.00.002314-0, Primeira Turma, Tribunal Regional Federal da 4ª Região, relator o juiz federal Joel Ilan Paciornik, Diário da Justiça eletrônico de 20 de maio de 2008)

Embargos declaratórios foram parcialmente providos para fins de prequestionamento, sem a atribuição de efeitos modificativos. Houve, então, a formalização de recursos especial e extraordinário.

No Superior Tribunal de Justiça, o especial de nº 1.121.747, interposto com arguida base na alínea “a” do permissivo constitucional, por suposta violação do artigo 2º-A da Lei nº 9.494/1997, foi distribuído ao ministro Herman Benjamin. Este obstou-lhe a sequência, aludindo ao artigo 557, cabeça, do Código de Processo Civil de 1973, observando, de forma analógica, o verbete nº 284 da Súmula do Supremo.

No extraordinário, protocolado com apontado alicerce na alínea “a” do permissivo constitucional, a entidade associativa diz da ofensa aos artigos 1º, 5º, inciso XXI, e 109, § 2º, da Carta Federal, além da inconstitucionalidade do artigo 2º-A da Lei nº 9.494/1997. Conforme sustenta, restringir a abrangência dos efeitos da coisa julgada unicamente aos servidores associados até o momento do ajuizamento da ação coletiva implica desrespeito aos princípios da razoabilidade e do Estado Democrático de Direito, bem assim ao instituto da

representação processual, previsto no artigo 5º, inciso XXI, da Lei Fundamental. Assevera possuir “legitimação extraordinária para a propositura de ação ordinária coletiva, atuando como representante processual dos servidores públicos federais a ela jungidos.” Entende impertinente o instituto da substituição processual, versando o caso:

[...] legitimação “plúrima” *ad causam*, segundo a qual a associação assume a condição de representante de um grupo “individualizado” de associados, de maneira que os efeitos da decisão judicial verificam-se tão-somente em relação aos seus associados, independentemente da data de filiação, nos termos do art. 5º, XXI, da Constituição.

Assinala, considerada a cabeça do artigo 2º-A da Lei nº 9.494/1997, inexistir qualquer limitação temporal concernente à data de filiação do associado para fins de execução, mas apenas a exigência de os substituídos, quando do ajuizamento da ação, terem domicílio na seção judiciária da entidade associativa, o que também reputa inconstitucional. Argui a desproporcionalidade da restrição temporal, a impor, ante a morosidade dos processos judiciais, a necessidade de formalização de sucessivas ações, de idêntico teor, a englobar os servidores com filiação tardia. Postula, caso se admita a limitação a partir da leitura do artigo 2º-A da Lei nº 9.494/1997, a declaração de inconstitucionalidade do dispositivo em face do artigo 5º, inciso XXI, da Carta da República, no que atribuída à associação legitimação extraordinária “para a representação judicial dos seus associados, sem imposições de quaisquer condições.” Finaliza frisando a incompatibilidade do preceito com o § 2º do artigo 109 da Lei Maior. Segundo argumenta, uma vez estabelecida a competência do foro da seção judiciária em que domiciliado o autor para o processamento de ações contra a União, independentemente do domicílio dos filiados, não poderia o aludido artigo 2º-A diminuir a abrangência subjetiva da coisa julgada formada no processo coletivo para

englobar somente os associados com domicílio no âmbito territorial do órgão prolator da decisão.

Sob o ângulo da repercussão geral, anota ultrapassar a questão os interesses subjetivos das partes, ressaltando a importância desta sob os pontos de vista econômico, jurídico, social e político, em virtude da possibilidade de reprodução do caso em diversas ações coletivas. Sublinha estar-se em debate tema relativo à eficácia subjetiva das sentenças proferidas nas mencionadas ações propostas por entidade associativa. Afirma a inconstitucionalidade do artigo 2º-A da Lei nº 9.494/1997.

A União, em contrarrazões, requer o desprovemento do recurso, referindo-se, mediante transcrição literal, aos fundamentos do acórdão recorrido.

O extraordinário foi admitido na origem.

Vossa Excelência determinou, em 3 de junho de 2011, a devolução do processo ao Juízo remetente, presente a admissão da repercussão geral no recurso extraordinário nº 573.232/SC, então sob a relatoria do ministro Ricardo Lewandowski.

No dia 10 de agosto seguinte, reconsiderou o pronunciamento, entendendo que, diferentemente do objeto do citado processo, neste a controvérsia envolve a extensão dos efeitos de sentença prolatada em ação coletiva submetida ao rito ordinário, ajuizada por entidade associativa de caráter civil.

A repercussão geral da matéria foi reconhecida nos termos da ementa abaixo transcrita, publicada no Diário da Justiça eletrônico de 10 de maio de 2012:

ACÇÃO COLETIVA – SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL
– ARTIGO 5º, INCISO XXI, DA CARTA DE 1988 –
ALCANCE TEMPORAL – DATA DA FILIAÇÃO. Possui

repercussão geral a controvérsia acerca do momento oportuno de exigir-se a comprovação de filiação do substituído processual, para fins de execução de sentença proferida em ação coletiva ajuizada por associação – se em data anterior ou até a formalização do processo.

O Ministério Público Federal opina pelo provimento do extraordinário. Salienta que a associação age em substituição processual, aludindo aos artigos 5º, inciso XXI, da Carta da República e 6º do Código de Processo Civil de 1973. Sustenta não ser caso de eficácia reflexa da preclusão maior, dizendo ser do substituído o direito material perseguido. Conforme discorre, a filiação após a fase de conhecimento não revela ofensa aos limites subjetivos e objetivos da coisa julgada. Aponta a necessidade de interpretar-se o artigo 2º-A da Lei nº 9.494/1997 em sentido teleológico, evitando-se tumultos e entraves à prestação jurisdicional, considerada a irrelevância prática do momento da filiação.

Vossa Excelência admitiu a participação do Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor – IDEC e da Federação Brasileira de Bancos – FEBRABAN e indeferiu pedidos em idêntico sentido formulados pelo Sindicato Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil – SINDFISCO Nacional, pela Associação Nacional dos Servidores da Justiça do Trabalho – ANAJUSTRA, pelo Estado de São Paulo e pela Associação dos Oficiais da Polícia Militar do Estado da Bahia – AOPM.

É o relatório.